هو موصول بقوله اذا فرغ قال في المنح ولا فرق في كونه في بيت المستاجر اولا في كونه لا يستحق
شيئا من الاجر ببعض العمل واختاره في الهداية انتهى وليس هو موصولا بقوله وسلم لان
العامل واختاره في الهداية في بيت المستاجر بمجرد الفراغ اذ هو في منزله والمنزل في يده فلا
يحتاج فيه الى التسليم الحقيقي فيجب بمجرد العمل ولهذا اذا فرغ في منزله يجب الاجر من غير تسليم
اليه كما في التبيين **قوله** نعم الخ هو مبني على القول الثاني ان العامل في بيت المستاجر
يستحق الاجر قبل الفراغ قال في الدرر بعد ان ذكر القول الاول عازيا له لصاحب الهداية
والتجريد ثم نقل عن المبسوط والذخيرة والخانية اذا خاط البعض في بيت المستاجر الاجر له
بحسابه حتى اذا سرق الثوب بعد ما خاط بعضه يستحق الاجر بحسابه حتى اذا واستشهد
في الاصل بما لو استاجر انسانا ليبني له حائطا فبنى بعضه ثم انهدم فله اجر ما بنى انتهى وفي
المنح ويتفرع على الاول ما اذا استاجر لبناء داره فبنى البعض ثم انهدم فلا اجر له ولا
يستحق الاجر على البعض الا في سكنى الدار وقطع المسافة واختار جماعة من مشايخنا
خلافه ومسئلة البناء منصوص عليها في الاصل انه يجب الاجر بالبعض لكونه مسلما الى المستاجر
ونقله الكرخي عن اصحابنا وجزم به في غاية البيان ردا على الهداية فكان هو المذهب ولذا اختاره
صاحب الكنز والمصنف وان كانت عبارته في الكنز مطلقة كذا حققه مولانا في بحره انتهى
فالعجب من المصنف حيث جزم بان المذهب انه يستحق الاجر على بعض عمله قبل التمام حيث كان في
بيت المستاجر ومشى في متنه على موافقة صاحب الهداية انه لا يستحق الا بعد تمام العمل وان عمل في
بيت المستاجر والشارح حيث اتى بقوله نعم الخ موهما انه مبني على قوله اذا فرغ وان عمل في
بيت المستاجر وهو الذي تبع فيه المصنف صاحب الهداية مع ان ما ذكره مبني على القول الثاني
الموجب للاجر ببعض العمل قبل اتمامه حيث كان في بيت المستاجر كما اتضح لك من ذكر عباراتهم
فتنبه **قوله** فلا اجر له لانه لا اثر فيه فهو بمنزلة المبيع الذي هلك
قبل التسليم الى المشتري ينفسخ البيع ويسقط الثمن **قوله** بل له تضمين الغاتق اي
قيمة خياطته لا ما سماه له المستاجر لان المسمى انما لزم بالعقد ولا عقد بينه وبين الغاتق
لكنه اتلف له شيئا هو ملكه فيضمن قيمته **قوله** ولا يجبر الخ لانه التزم العمل وقد وفى به
قوله فان كان الخ لانه قد ابطل عمله فكانه لم يعمل فلم يوف ما التزم به من العمل فيجبر
عليه لان عقد الاجارة لازم **قوله** بعد اخراجه من التنور قال في المنح اما اذا كان خارجا
عن بيت المستاجر سواء كان في بيت الخباز اولا فلا يستحق الاجرة الا بالتسليم حقيقة
قوله وفالا قال في المنح نقلا عن الجوهرة فان سرق الخبز بعد ما اخرجه فان كان
يخبز في بيت صاحب الطعام فله الاجرة وان كان يخبز في بيت الخباز فلا اجرة له لعدم التسليم
ولا ضمان عليه فيما سرق عند ابي حنيفة لانه في يده امانة خلافا لهما وفي مسئلة الاجير
المشترك فان احترق الخبز بعده اي بعد اخراجه من التنور فله اي للخباز الاجر ولا غرم
عليه لانه صار مسلما في الوضع في بيته فاستحق المسمى ولم توجد منه جناية فلا ضمان

عليه اجماعا فافاد انه لو كان الخبز في غير بيت المستاجر فاحترق فلا اجر له ولا ضمان عند
ابي حنيفة وعندهما ان شاء ضمنه دقيقا مثل دقيقه ولا اجر له وان شاء ضمنه قيمة الخبز و
اعطاه الاجر ولا يجب عليه ضمان الحطب والملح انتهى فعلم من هذا ان مسئلة السرقة والاحتراق
واحدة حيث تلف الخبز في بيت المستاجر لزم الاجر باخراجه ولا ضمان عليه فيما حدث بعد
ذلك بغير صنعه اجماعا وان كان لا في بيت المستاجر لم يصر مسلما له الا بالتسليم حقيقة فلو تلف
قبله سقط الاجر اجماعا ولا ضمان عليه عنده كما هو مذهبه في الاجير المشترك وعندهما يضمن
على الوجه الذي ذكره كما هو مذهبهما في ذلك فقول الشارح هنا يوهم ان الخلاف فيما اذا
كان الخبز في بيت المستاجر وليس كذلك كما علمت فتنبه له فهي سبق قلم ولعلها بعد حفظ حيث
يقول خلافا لهما **قوله** والاصل في ذلك العرف اي وحيث جرى العرف ان الطباخ
المستاجر لطبخ طعام الوليمة يباشر غرف الطعام فكان الغرف من تمام العمل فيستحق الاجر بعده
فاذا استوجر لطبخ طعام بيت المستاجر او جماعة خاصة او لنفس المستاجر فانهم يغرفون
لانفسهم فكان تمام عمل الطباخ باستواء الطبخ وانزاله عن النار فيستحق به الاجر فان
كان العرف غير ذلك اتبع **قوله** فهو ضامن لانه قد تلف بعمله والاجير المشترك يضمن
ما تلف بعمله اجماعا كما يأتي في بابه **قوله** حتى يعيده فالفرق بين ما كان في ملكه وغير
ملكه انه يأتي في ملكه لا يحتاج الى العد لانه مسلم اليه بمجرد الاقامة عنده والتسريح عندهما
فاستحق الاجر ولا يتوقف على العد وفي غير ملكه لا بد من العد فان قلت كيف يمكن اخذ
الاجر من غير والاجر انما يستحقه على عدد معلوم قلت انما تظهر الفائدة في حق ما تكسر
او تلف قبل العد فلو كان في ملكه كان على صاحب اللبن تلافه ويستحق العامل عليه الاجر لانه
تلف بعد تسليمه ولو كان في غير ملكه لا يستحق عليه الاجر لانه لم يسلمه لان تسليمه بالعد ولم
يوجد **قوله** وهذا اذا كان حالا لان هذا من قبيل المبيع فان للبائع امساكه الى
استيفاء الثمن ان كان حالا وفي المؤجل لا يحبسه فكذا هنا **قوله** كحمله الخ اي فلا يحبسه
كما ابان عن علته بقوله لتسليمه لانه في يد المستاجر فمتى فرغ من عمله صار مقبوضا للمستاجر
لاستيلائه عليه حيث كان في بيته وبعد التسليم لا يحبس المبيع للثمن فكذا الحق به من اجير ما يؤدي
اثره **قوله** ويضمن بالتعدي الخ لوجود سبب الضمان وهو تعديه والمتعدي ضامن لما
اتلفه سواء في يد المالك ام لا **قوله** فلا اجر لكمن حبس المبيع فهلك في يده سقط الثمن
وهذا قد حبس المنفعة التي باعها فاذا هلكت بهلاك العين سقط ثمنها وهو الاجر **قوله**
ولا ضمان الخ لانه قد حبس ماله فيه حق الحبس **قوله** لتطهيره اي بقلع النجاسة عنه من غير
ان يظهر في صورته شيء يعاين ويرى فليس له حبسه اما لو كان وسخ وغسله لتنظيفه
وتحسينه فكان لعمله اثر في العين يعاين ويرى فله حبسه لاستيفاء الاجر **قوله** اي
بدلها اراد ان كلام المتن مأول فان القيمة انما تجب في القيميات واما في المثليات فتضمن بمثلها
والمص اراد بالقيمة ما هو اعم من القيمة والمثل وهو مطلق البدل **قوله** محمولة اي

للموضع الذي شرط حملها اليه **قوله** الا الظئر لان وجها ان الظئر ربما يتعذر عليها
القيام بمصلحة الصغير وحاجته لا تحتمل التاخير خشية الاضرار به وربما يؤدي ذلك
الى هلاكه فدعت الضرورة لالغاء هذا الشرط بعد ان كان ارضاعه بلبان آدمية لما سياتي
لو ارضعته بلبن شاة فلا اجر وليس عمل الظئر خاص بالارضاع بل عليها اصلاح طعامه
ايضا وخدمته كما سياتي **قوله** بشرط وغيره عبارة المنح مع الشرط وعدمه **قوله**
لاجنبي اي غير الاجير لان مفهوم قوله ان يستاجر يخرج الدفع بدون الاجر **قوله**
ضمن الاول الخ لانه كالمودع ومودع المودع فانه بالدفع لا يكون متعديا بل بمفارقته
وترك الشاغ عنده وهو حاصل من الاجير لانه اجيره ثم بعمل الاجير الثاني انما عمل في
مال مضمون على الاجير الاول بعد ان ملكه باستحقاق الضمان عليه فكان الثاني امينا لانه
قد عمل باذن الاول والاول كانه مالك الثوب لضمانه اياه **قوله** لشرط العمل
اي بنفسه اي فانه يتعين وليس له ان يدفع لغيره لانه مقيد ولذا نقل المص عن العناية انه
لو خالفه الى خير بان استعمل من هو اصنع منه كان ينبغي ان يجوز اما لو شرط العمل اليوم فهو
للاستعجال لا للتقييد حتى لو فعله بعد ذلك استحق الاجر لبقاء عقد الاجارة بعده فلذا لو
سرقا لا يضمن وكان شمس الائمة جعله للتقييد فلذا اجاب بالضمان فليراجع كلامه **قوله**
على ان تعمل الخ قال في المنح والمراد بالشرط العمل بنفسه ان يقول له اعمل بنفسك او بيدك
ولا تعمل بيد غيرك كما في الخلاصة اما اذا قال على ان تعمل فهو من قبيل ما اذا اطلق كذا
في المستصفى وغاية البيان انتهى وكان الشارح فهم ان للتقييد ثلاث عبارات اعمل بنفسك
اعمل بيدك لا تعمل بيد غيرك مقتصرا على عبارتين منها وظاهر عبارة المنح ان الاوليين
مقيدتين بان يقول ولا تعمل بيد غيرك الايدي انه عطف اولا باو والثالثة بالواو
وهي تقييد الجمع بين اللفظين فليحرر **قوله** ونقل ابن الكمال حيث قال ولا اجر للجي
بعياله ان مات بعضهم وجاء بمن بقي اجره بحسابه ومراده اذا كانوا معلومين وحكي
عن الفقيه ابي جعفر ان تاويل المسئلة اذا كانت المؤنة تقل بنقصان العدد اما اذا كانت
مؤنة الكل او مؤنة البعض سواء فانه يجب الاجر كاملا كذا في الجامع الصغير البرهاني انتهى
قوله ان كانت المؤنة تقل بنقصهم اي مع كونه معلومين **قوله** لايصال قط
قيد بالقط ليشير الى ان هذا فيما اذا استاجر بالذهاب بشيء ليس له حمل ومؤنة ففي مسئلة
الطعام لا اجر له بالاتفاق فان شرط المجيء بالجواب وترك الكتابة ثمة فيما اذا كان
ميتا او غايبا فقد بينه المص انه يجب الاجر بالذهاب ومثله لو دفعه للمكتوب اليه وقراه او
لم يقراه ورجع بغير جواب اما اذا لم يشترطه عليه يستحق الاجر كاملا واما اذا رده فلا اجر
له وعند محمد له اجر الذهاب وقيد بانه ذهب بالكتاب لانه لو ذهب الى فلان ولكنه لم يذهب
بالكتاب فلا اجر له وقيد بانه وجده ميتا او غايبا لانه لو دفع اليه واتى بالجواب فله الاجر
كاملا وقيد بالاستيجار بحمل القط لانه لو استاجره لتبليغ رسالته ولم يجد المرسل اليه او وجده

ولم يبلغه

ولم يبلغه الرسالة له الاجر بالاجماع **قوله** لا شيء اي عندهما خلافا لمحمد في مسئلة
القط واتفاقا في مسئلة الزاد كما بينه المص **قوله** وفي الخانية فرق بين مسئلة
الرسالة ومسئلة القط ففي القط لما رده فقد نقض ما فعل لانه غير ماذون بالرد نصا ولا
دلالة فصار كما لو امره بالترك ثمة فرده اما نصا فظاهر واما دلالة فلانه انما ثبت له
باعتبار ان الكتاب فيه سر لا يطلع عليه غير المكتوب اليه ولا يصح في الكتاب لانه لا يخلو اما
ان يكون مختوما وهو لا يفتحه غيره فلا يطلع اليه غير المكتوب اليه او لا يكون مختوما فلا يكون
فيه سر واما الرسالة فلا تخلو عن الاسرار وما اختار الرسالة الا لستر سره عن غير الرسول
والمرسل اليه فكان الستر مقصودا فلذلك اذا لم يجد فلانا يستحق الاجر والتبليغ في
الكتاب ممكن بقدر الامكان بان يترك الكتاب ثمة وما لم يفعل لم يستحق الاجر نهاية وعزي
في المنح مسئلة القط للامام وابي يوسف وقال محمد له اجر الذهاب وعندنا بناء على ان المعقود
عليه قطع المسافة عند محمد لان المشقة فيه دون نقل الكتاب وقد اوفى بعض المعقود عليه
بذهابه فيستحق الاجر المقابل به ووقع عندهما ان المعقود عليه نقل الكتاب لانه هو المقصود
او وسيلة الى المقصود وهو علم ما في الكتاب وقد نقضه برده فيسقط الاجر كما لو استاجره
ليذهب بطعام الى فلان بالبصرة فذهب به فوجده ميتا فرده فانه لا اجر له بالاتفاق لنقضه
تسليم المعقود عليه وهو حمل الطعام وليس نقضا على محمد لان المعقود عليه في مسئلة الكتاب
عنده قطع المسافة ولم ينقض ما قطعه منها كذا في العناية انتهى لكن يقال على
قول محمد لما لم يلزم تمام الاجر لان قطع المسافة قد وجد في مسئلة القط ذهابا وايابا
قوله فيما لو فرقه عبارة الدر المنتقى وهل تمزيقه كذلك اي كما لو لم يوصله
فيه كلام **قوله** مات الاجر الخ اي فان الاجارة تنفسخ بموته فان كان المستاجر
عجل له الاجرة وقبض العين الموجرة صار المعجل دينا في ذمة الموجر الميت والحال ان عليه
ديونا غيرها لكن حقه متعلق بالعين الموجرة فليس لاصحاب الديون انتزاعها منه حتى
يستوفي ماله من معجل الاجرة سواء كانت الاجارة بعقد صحيح او فاسد لان العين
الموجرة في يده بمنزلة الرهن لكن لا من كل وجه حتى لو هلكت في يده لا يسقط شيء من
دينه فيشارك الغرماء في بقية تركة الميت بخلاف الرهن فانه مضمون بالاقل من قيمته
ومن الدين **قوله** كما لو رخصت اي فكما ان المستاجر ليس له ان يفسخها او يطلب
التنقيص من الاجرة لو رخصت الاجرة كذلك لا تقبل الزيادة عليه وكل ذلك في
الاجارة الصحيحة اما الفاسدة فيجب على فسخها **قوله** لكن الاصل كانه استدراك
على محذوف مقدر تقديره فان ادعى متولي الوقف فسادها او كونها بدون اجر المثل الاصل
صحتها وكونها باجر المثل **قوله** فسخها وتقبل الزيادة اي حيث زيد في اجرتها وقد
وقف القاضي انها اوجرت بدون اجر مثلها فسخ القاضي الاجارة واجرها للذي
زاد اي ان لم يقبلها الاول بتلك الزيادة فان قبلها فهو اولى ولا حاجة الى فسخها

قوله وانه الخ وصلية اي شهادة الشهود عند العقد بانها قد اوجرت باجر مثلها
لا يمنع من فسخها حيث تبين ان الامر على خلاف ما شهدوا به قوله والا اي ان لم
يخبر القاضي ذو خبرة انها اوجرت بدون اجر المثل فانه كانت بهذه الزيادة لاجل
اضرار المستاجر الاول وتعنتا ممن زاد لم يقبل بهذه الزيادة ولا يفسخ الاجارة
والا يكن كذلك بل وقعت الاجارة باجر المثل ولكن زاد اجر المثل بعد عقد الاجارة
لزيادة الرغبة في تلك العين الموجرة وهي ما عناها بقوله وان كانت الخ فالمختار
قبولها اي الزيادة فاذا قبلت يفسخ الاجارة المتولي ليوجرها بالزيادة رعاية
لجانب الوقف فان امتنع فسخها القاضي قوله فانه يقبلها اي مع عدم البرهان
على انها زيادة ضرر قوله آجرها المتولي اي فان لم يفعل اجرها القاضي قوله
لكن تضم عليه الزيادة يعني حيث ثبت انها ليست زيادة ضرر بل اوجرت بدون اجر
المثل او به ثم زاد اجر المثل قوله من وقتها اي البينة فقط قوله فانه كان
استاجرها مشاهرة اراد بها المسئلة الآتية وهي ما اذا قال له اجرتكها كل شهر
بكذا فتنعقد الاجارة في شهر واحد وكل شهر سكنت منه ساعة لزمته فيه فاذا اراد
فسخها فيوجرها لغيره اذا جاء راس الشهر فاذا جاء راس الشهر انعقدت الاجارة
لذلك الغير صريحا وكان فسخا لاجارة الاول اي امتناعا من انعقادها له اول الشهر
الذي ضيف اليه العقد لان ايجارها لغيره دليل على الامتناع من الاجارة منه وايجارها
منه في غير الشهر الاول جائز لا لازم فيصح فسخه قبل دخول الشهر الثاني لانها مضافة
قوله ان لم يقبلها اي في صورة ما ازاد زيد عليه والحالة هذه وليس عدم القبول
بقيد لما علمت ان اجارة ما بعد الشهر الاول جائزة لا لازمة لكونها مضافة قوله
والبناء الخ اي برضى المستاجر وبدونه ان كان في قلعه ضرر بالارض يوخذ الوقف منه
ثم كل ما سقط شيء من بنائه اخذه حتى ينتهي بناؤه قوله بخلاف نقل
الفتاوى ظاهره ان ما في الاشباه مخالف للمتون والشروح والظاهر انه محمول عليه
وانما لم يقيده اعتمادا على ما صرحوا به من التقييد بذلك قوله ثم يأخذه اي يأخذ
بناءه قوله ولا يكون اي بناؤه قوله من صحة الخ اي من صحة اجارة الوقف
الذي قام به بناء المستاجر الاول كما تقدم تقريره قوله حيث الخ اي وهو ما اذا
كان رفعه يضر بالارض قوله ولو اصطلحا الخ اشار الى انه انما يتملكه للوقف
بتراض من المستاجر والمتولي ولا يجبر احدهما على ذلك لكن تقييده بثمن لا يجاوز الخ
غير ظاهر بل ينبغي ان يقيد بما فيه مصلحة للوقف وكان وجهه انه كما كان للمتولي
ان يأمره بنزعه فلا يتجاوز فيه قيمة المنزوع ان كانت قيمته دون قيمته مبنيا فان
كانت قيمته مبنيا دون ذلك فلا يتجاوزه لانه كان مبنيا صح تملكه قوله ويجوز
بمثل الاجرة الخ اي يجوز ايجار الوقف بمثل الاجرة لانه هو العدل في ذلك او باكثر لانه

النفع للوقف او باقل الخ لانه لا يمكن الاحتراز عنه قوله لا بما يتغابن الخ اي ويكون
قوله فيما تقدم لزوم المستاجر تمام اجر المثل لانه استوفى منفعة الوقف بالعقد الفاسد
فيلزمه قيمة المنفعة وهي اجر المثل قوله فيوجره الخ اي لوجوب ترك العقد الفاسد
قوله او بزيادة الخ لان المستاجر يتصرف في مال نفسه فيتوقف على رضاه قوله
وبه الخ الذي رأيته في كتب الشافعية عدم اعتبار البينة المحكوم بها اذا كذبها الحس

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها

قوله خلافا اي خلاف
الجائز اي الذي لا يجوز للمستاجر فعله في العين المستاجرة قوله اي دكانا اراد
انه لم يرد بالحانوت دكان التجار كما هو معناه كما في القاموس وغيره بل اراد به مطلق الدكان
التي تعد لبيع الاشياء وعمل الصنايع فالحانوت خاص اراد به عاما ثم اطلق على الدكان
وهي كل مرتفع معد لما ذكر او للجلوس او لامر آخر فكان مقتضى ذلك ان يفسره بيعني
لانه اي يفسرهما بما هو متبادر من اللفظ وبيعني يفسر بهما ما لا يكون ظاهرا من اللفظ
ولذلك يقال في التفسير المتكلف تفسير بالعناية اي بلفظ يعني وقال في القاموس
الدكان كرمان الحانوت اي ما يعد لبيع الخمر واطلقه هنا على مطلق ما يعد لبيع الاشياء
او لعمل الصنايع قوله بجداره لا فرق بين الوقف والملك لانه مما شمله عقد الاجارة
ودخل في مقتضياتها ومن منعه في الوقف نظرا الى كونه ضررا بينا لعدم طهارته بالجفاف
عنده قوله ويتخذ بالوعة الخ شرط في البالوعة عدم الضرر وفي الطحن قال
وان ضر مع ان كلا منهما من ضرورات السكنى وكان وجهه ان البالوعة تحتاج الى التصرف في
العين الموجرة وهو لم يملك العين وانما ملك المنفعة بخلاف الطحن فانه مجرد انتفاع
بدون مباشرة عمل في العين الموجرة او يقال ذلك راجع الى العرف حيث جرى بالطحن
باليد في دار الاجارة دون حفر البالوعة تامل قوله لا يسكن قال في المنح فيه
وجهان الاول ان يكون بفتح الياء من الثلاثي المجرد فيكون انتصاب حدادا وما بعده
على الحال ويفهم منه عدم اسكانه غيره دلالة بالاولى الثاني ان يكون بضم الياء وكسر
الكاف وانتصاب ما بعده على المفعولية ويفهم منه عدم سكناه بالاشارة لانه انما لم
يجز ان يسكن غيره لان ذلك يوهن البناء وفي سكنى نفسه متلبسا بهذه الاشياء هذا
المعنى حاصل وهذا اذا لم يرض به المالك ولم يشترطه في الاجارة فانه استاجره كذلك
كان له ذلك انتهى فكل منهما مبني للفاعل وما في الشرح هنا ذهول قوله ولو
اختلفا الخ لانه حادث الاصل عدمه والمستاجر يدعيه والموجر ينكره والقول للمنكر بيمينه و
لذا قال كما الخ قوله لزمه الاجر اي ان لم ينهدم لانه انما امتنع عليه ذلك لمخالفته
حيث عمل فيه عملا يوهن بالبناء عادة وحيث سلم شيئا انه لم يخالف وانه مما لم لا يوهن
البناء كما سينقله الشارح عن الغاية قوله لانهما لا يجتمعان لانه بالضمان يملك
العين المضمونة فكان تصرفه في عين مملوكة له ولا اجر على المالك في تصرفه في ملكه وهذا

وقف شيخ الاسلام ولي الدين افندي ابن المرحوم الحاج مصطفى اغا ابن المرحوم الحاج حسين اغا

يقتضي انها تملكه بالاتلاف مستنداً الى العمل المتلف قوله والا بان لم يبين ولا
عمم قوله للجهالة اي المفضية للمنازعة في عقد المعاوضة المقتضي لذلك ذلك
للفساد لان من انواع الزرع ما يضر بالارض ومنها ما لا يضر ومنه ما ينفعها فيقول الموجر
انما اجرتكها لتزرع فيها ما ينفعها ويريد المستاجر ان يزرع فيها ما يضرها فاذا زرعها كان
ذلك بتسليط من المالك حيث اطلق له فارتفع سبب النزاع فتنقلب صحيحة لزوال
المفسد قوله الشرب والطريق لانها تنعقد للانتفاع ولا انتفاع الا بهما بخلاف
البيع كما تقدم في بابه قوله جاز اي في جميع المدة المسماة التي سقى وكرى في
بعضها وزرع في باقيها والا يمكنه بان استاجرها شهرا مثلا وهذا الشهر يذهب في كريها
وسقيها ولا يبقى مدة للزراعة لا يصح العقد لعدم امكان الانتفاع قوله لا تجوز
الاجارة لانه غير قادر على تمكينه من الانتفاع قوله تنقلب جائزة الخ لزوال
المانع قوله ما لم الخ لانه بمنزلة المتاع الموضوع يرفع وتسلم الارض للمستاجر
قوله الا ان الخ لانه لا يلزمه تسليمها قبل مجيء الوقت المضاف اليه العقد قوله
فيجوز اي ولا تكون لازمة كما هو حكم الاجارة المضافة قوله مطلقا اي سواء
كان الزرع موضوعا بحق ام لا استحصد اولا قوله الكن الخ هو فيما اذا استاجرها
لطبخ الآجر وما بعده وكذا فيما اذا استاجرها للبناء اما الذي استاجرها للزرع او الغرس
فلا بد ان تكون صالحة لذلك قوله وهذا الترك الخ ويتعين الاول للوقف
لعدم جواز التبرع بمنافعه بل ويتعين فيه اجر المثل او ازيد برضى رب البناء والغرس
قوله فلهما تفريع على قوله او يرضى بتركه اذا كان لرب الارض ترك البناء في
ارضه فلهما اي لرب الارض والباني فيها ان يواجراهما اي الارض والبناء قوله
على قيمة الارض اي قيمة منفعتها بلا بناء وعلى قيمة منفعة بنائه والظاهر ان معناه انه
ينظر بكم تستاجر هذه الارض ولا بناء فيها وبكم تستاجر مبنية فيأخذ صاحب الارض
حصته وصاحب البناء حصته فتامل قوله كذا في القنية وقد اعتضد ذلك
بما هو منقول في اوقاف الخصاف فيكون مخصصا لما في المتون وينبغي ان يفتى به حيث لا ضرر
فيه على الوقف فان خيف ضرر ما لكون المستاجر مفلسا او ورثته او خيف الاستيلاء على
الوقف يفتى باطلاق المتون كما هو القاعدة فانه يفتى بما هو انفع للوقف وحالا
يخشى ضرره كما يوخذ ذلك من كلام الخير الرملي في حاشية المنح قال في الهداية ويجوز
ان يستاجر الساحة ليبني فيها او ليغرس فيها نخلا او شجرا لانها منفعة تقصد بالاراضي
ثم اذا انقضت مدة الاجارة لزمه ان يقلع البناء والغرس ويسلمها فارغة لانه
لا نهاية لهما ففي ابقائهما اضرار بصاحب الارض بخلاف ما اذا انقضت والزرع بقل حيث
يترك باجر المثل الى زمان الادراك لان لها نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين قال الا
ان يختار صاحب الارض ان يغرم له قيمة ذلك مقلوعا ويتملكه وهذا برضى صاحب الغرس

والشجر الا ان تنقص الارض بقلعهما فحينئذ يتملكها بغير رضاه قال او يرضى بتركه على
حاله فيكون البناء لهذا والارض لهذا لان الحق له فله ان لا يستوفيه والارض لهذا انتهى واذا كان هذا
في الملك فالوقف اولى واحرى لان صاحب الملك يمكن ان يتبرع بملكه والوقف حق الله سبحانه
وتعالى يجب المدافعة عنه والحماية لجانبه ولا يفتى الا بما هو انفع له ويجب على ولاة
الامور ان ينظروا اليه بعين الانصاف والمدافعة وقد صرحوا بانه لا يجوز اجارته اكثر من
سنة خشية ان يدعى فيه الملك على تطاول الزمان وقد شاهدنا استيلاء الظلمة على
كثير من الاوقاف اما بوضع بناء او غرس لهم او بطول انتفاعهم فيه بطريق الاجارة
والطمع في الاوقاف كالطمع في المال المباح ولا سيما اذا وقعت الرشوة للمتولي فان
ولاة الامور تركوا السؤال عن الاوقاف فمن كان يخشى الله واليوم الآخر ان رأى
المصلحة في قلع البناء والغرس وضبطه الى جهة الوقف او تملك البناء والغرس برضى
مالكه او جبرا عليه حيث كان في قلعه ضرر بالوقف او تملك البناء والغرس بذل جهده في
ذلك وصان الوقف عن الضياع كما صرحوا بذلك في كتب الفقه المعتمدة وان علم ان في
قلع البناء والغرس تعطيل الارض وضياع الانتفاع للوقف عمل بما في القنية لمصلحة
الوقف لا لمصلحة المستاجر ولا الرشوة يتناولها فان لعنة الله على الراشي والمرتشي و
الرائش قال الرملي في حاشية المنح قوله وفي القنية اقول ذكرها بعد ان رمز شم
قع لاسمعيل المتكلم وهو بالمعجمة لشرف الائمة المكي والقاضي عبد الجبار وقال فيهما للمهما
ولوالي الموقوف عليهم القلع هل لهم ذلك قالا لا وقد قالوا لا تعويل ولا التفات
الى كل ما قاله صاحب القنية مخالفا للقواعد ما لم يعضده نقل من غيره وقد عضد بما في
اوقاف الخصاف ووجهه امكان رعاية الجانبين من غير ضرر وعدم الفائدة في القلع
اذ لو قلع لا توجر باكثر منه فعلية فاذا مات المستاجر فلورثته الاستبقاء فيكون مخصصا
لكلام المتون ولو حصل ضرر ما من وجوه الضرر بان كان المستاجر او وارثه مفلسا او
سيئ المعاملة يخشى على الوقف منه او غير ذلك من انواع الضرر لا يجبر الموقوف عليه
انتهى فقد اعترف بان ما في القنية مخالف للقواعد والمتون فقد وضعت لنقل المذهب
فكيف يصح معارضته وتخصيصها والتخصيص لضعف فلا بد ان يكون في قوة المخصص وما في
القنية والخصاف لا يقوى قوة المتون والشروح والفتاوى المعتمدة وكيف يصح ان
يبنى عليه قيام الورثة مقام مورثهم مع ان الاجارة فسخت بموت المورث مع انه قد قال
انه لو حصل ضرر ما من وجوه الضرر لا يجبر الموقوف عليهم والضرر في هذا محقق لا سيما مع
ظهور خيانة المستاجرين وتحيلهم انواع الحيل للاستيلاء على الوقف وقطع نسبته لواقفه
وقد شوهد استيلاؤهم على الاوقاف بمثل هذا وقال الحموي في شرح الكنز بعد نقله لكلام
القنية وعبارة صاحب البحر قال العلامة المقدسي لكنه يعني ما في القنية مخالف لما مشى
عليه صاحب الاسعاف وفي العمادية في الفصل العاشر اذا كان رفع البناء لا يضر بالوقف

يرفعه البانى لانه ملكه ويجبر عليه ولو بنى باذن القيم كان له الرجوع بما انفق في العمارة
في غلة الوقف وهي للوقف انتهى والآمر بالقلع في سائر الاحيان انتهى **قوله**
لان بقاء الخ اى حيث ابقاين الزرع الى انتهائه دفعا للضرر عن الجانبين فقد جعلا في
مقابلة ذلك عوضا تراضيا عليه فيحسب منه بقسطه مادام الزرع باقيا فلو اجرها سنة
باثنى عشر ومات بعد ستة اشهر والزرع لم ينبت بعد فترك ستة اشهر الى انتهائه يدفع المستاجر
او وارثه نصف الاجرة في مقابلة ما مضى من المدة قبل الموت ودرهما في مقابلة
الشهر **قوله** اما بعدها الخ لانه لا تسمية ح لان التسمية كانت على مدة وقد
انقضت لكن ابقاين الزرع الى انتهائه لانه لا نهاية له الخ دفعا للضرر مدته وقد انقضت
عن المستاجر فيلزمه قيمة منفعة الارض دفعا للضرر عن مالكها وقيمتها اجر مثلها فيجب
ذلك **قوله** المستعير اى اذا طلب المعير الارض والزرع لم يدرك كما مر في باب
العارية وحيث لم يكن تسمية فيرجع لاجر المثل **قوله** لظلمه لقوله صلى الله عليه
وسلم ليس لعرق ظالم حق اى ظالم مالكه وهو الذي وضع في ارض الغير بغير حق فليس له
حق في البقاء بل يؤمر الظالم برفع ظلمه وقلع عرقه **قوله** او بعقد لم يقل
او رضا ليفيد انه لابد في الرضى من بيان المدة اذ لا يصح العقد على مدة مجهولة فيحرم
تعاطيه وان وجب اجر المثل ح لان في الاجارة الفاسدة يجب اجر المثل ولا يزاد فيه
على المسمى كما ياتي **قوله** واذا فسدت الخ لان الاجر في الاجارة الفاسدة
يجب باستيفاء المنفعة والمنفعة هنا معتبرة حيث لم تكن مقصودة شرعا **قوله**
وكذا لو استاجر الخ لان الاجارة على خلاف القياس اذ هي بيع المنفعة وهي معدومة
وبيع المعدوم لا يصح وانما جوزت للتعامل ولا تعامل في هذه الاشياء فلا اجر ولا قيمة
استيجار بيت ليصلي فيه وكذا فيما بعده منفعة مقصودة شرعا **قوله** ولو لم يقيدها
اراد به لو عمم بان قال على ان تركب من شئت او تلبس من شئت اما مجرد عدم التقييد فهو
مفسد كما قال الشارح ولو لم يبين الخ قال في المنح تفسير لقوله وان لم يقيدها فلو
قال على ان تركب من شئت او تلبس من شئت صح العقد ولو استاجرها للركوب مطلقا
ولم يسم من يركب [illegible] لا تصح الاجارة واذا فسدت فلو اركبها او ركب بنفسه وجب
المسمى استحسانا وتنقلب صحيحة ولا ضمان عليه عند الهلاك واذا صحت عند التعميم تعين
اول راكب ولابس لتعينه مرادا من الاصل فصار كالنص عليه ابتداء انتهى فقول صاحب
المنح استحسانا اى وكان القياس ان يجب اجر المثل لا يجاوز المسمى فلو اركبها
او ركب زالت الجهالة وانقلبت الاجارة صحيحة حيث كان ذلك بتسليط من المالك
لانه اطلق ولم يقيد واذا انقلبت صحيحة وجب المسمى واما عدم الضمان عند الهلاك
فهو حكم العين المؤجرة لا فرق فيه بين الصحيحة والفاسدة **قوله** وان سلم لا يقال
انه لو كان معدا للاستغلال وآله وسلم يجب الاجر لان منافع المعد للاستغلال ولم يجب الاجر لان

منافع المعد للاستغلال مضمونة لان ذلك في العقار واللبس والركوب في المنقول والعقار
لا يتاتى فيه الغصب فلا يكون مضمونا فلم يجتمع فيه الاجر والضمان بخلافه هنا وهذا بخلاف
ما ياتي فيما اذا اردف وسلمت لما بينه في المنح هناك من ان الاجر وجب لركوبه بنفسه
والضمان لركوب غيره **قوله** لانه الخ تعليل لقوله في المتن ولا اجر عليه **قوله**
وعنه اى ان الاكثر ضررا لان جرم القطن يضر الدابة لعظم هوائه وكذا عن الحديد لا
لانه يضر الدابة بسببه واجتماعه **قوله** لا شعيرا اى لو سمى مقدارا من الحنطة
يحمل عليها من الشعير مثل ذلك بالوزن لا يضمن وهو الاصح وبه كان يفتي الصدر الشهيد
لانه اخف من ضرر الحنطة منح وظاهره انه يجوز وان زاد كيله عن الحنطة وقد صرح
صاحب النهاية بخلافه حيث قال فله ان يحمل مثل الحنطة في الضرر او اقل كالشعير والسمسم
فان الشعير مثل الحنطة والسمسم اقل في الضرر اذا كان التقدير فيها من حيث الكيل لا من
حيث الوزن هذا جواب الاستحسان اما لو سمى مقدارا من الحنطة وزنا فحمل مثل الوزن
من الشعير يضمن انتهى فهذا يقتضي انه لو سمى الحنطة كيلا وحمل وزنها من الشعير ان يكون
ضامنا بالاولى تامل **قوله** من يستمسك احتراز عما لا يستمسك وسيجيء حكمه والذي
يستمسك يصدق على صغير كذلك وعلى كبير يحسن للركوب فان حكمهما واحد **قوله** لان الادمي
الخ اى فيعتبر عدد الراكب وهنا اثنان احدهما ماذون له في الركوب وهو المستاجر و
الآخر غير ماذون له وهو الرديف وقد هلكت الدابة من ركوبهما فينتصف الضمان عليهما
فيسقط الضمان عن الماذون فيه ويجب في غير الماذون فكان المضمون نصف القيمة و
الارداف ليس بقيد احترازي بل باعتبار العادة وهو ان المستاجر يردف من يحمله
فلذا الحكم لو اركبه امامه او ردفه المستاجر **قوله** لعدم الاذن اى في حمله على الناقة
الموجرة اذ يمكن حمله على شيء آخر **قوله** لم يزد اى على ركوب الراكب في الثقل
فان كان يزيد قدر ركوبه كان المضمون النصف وان كان قدر نصف ركوبه كان الثلث
وعلى هذا القياس **قوله** على موضع الحمل اى فوقه **قوله** لما جرى اى من
قوله كما لو حمله على عاتقه لان في كل منهما يجتمع الثقل على موضع واحد من الدابة فربما
يضر ذلك بها **قوله** لو لبس الخ اى بعد الثياب التي رآها مؤجر الدابة فيضمن
الكل ان كانت مما لا يلبسه الناس ولو مما يلبسه الناس فانه يضمن قدر ما زاد على
نحو ما تقدم وعبارة المجتبى ولو استاجرها ليركبها ثم لبس من الثياب اكثر مما عليه ضمن وان
لبس ما يلبسه الناس ضمن بحساب ما زاد وافاد ان الزائد لو كان ازيد مما يلبسه الناس
ضمن بحساب ما زاد وافاد ان الزائد او من خلاف جنسه ضمن الكل وان لبسه الناس ضمن
بحساب ما زاد **قوله** لركوبه بنفسه اشارة الى ما قال في المنح ولا يقال كيف اجتمع الاجر
والضمان لانا نقول ان الضمان لركوبه بغيره والاجر لركوبه بنفسه وقيد بكونها عطبت لانها
لو سلمت فلا شيء عليه غير الاجر المسمى كذا في غاية البيان وفي النهاية ههنا شبهتان

احدهما انه ذكر في المبسوط ان الاجر والضمان لا يجتمعان فكل موضع يصير ضامنا لا يجب الاجر وما لا يصير ضامنا يجب الاجر وههنا وجب عليه الاجر ونصف الضمان الثانية اذا استاجرها ليركب بنفسه فاركب غيره يجب عليه ضمان كل القيمة وههنا وجد اركاب الغير مع الركوب بنفسه فركوبه بنفسه ان لم يوجب عليه زيادة ضمان على ضمان الاركاب مع ركوبه بنفسه ينبغي ان لا يوجب ضمانه منه وذلك لانه ضمن كل القيمة عند اركاب غيره منفردا فاذا اركبها معه اولى ان يضمن كل القيمة لان الضرر على الدابة ههنا اكثر والضمان يدور مع زيادة الضرر اذا لم يكن ماذونا فيها فالجواب عن الاولى انه انما انتفى الاجر عند وجوب الضمان لانه ملكه بالضمان ولا اجر عليه في ملكه وههنا لا يملك بالضمان فيما شغله بركوبه بنفسه وجميع المسمى بمقابلة ذلك وانما يضمن ما شغله بركوب الغير ولا اجر بمقابلة ذلك ليسقط عنه والمعنى ما بينا ان الضرر على الدابة ليس من قبل ثقل الراكب وخفته ولهذا توزع الضمان نصفان وعن الثانية انه اذا حمل عليها غيره وهو مخالف في الكل واذا اركبها فهو موافق فيما شغله بنفسه مخالف فيما شغله بغيره الا يرى انه لو كان استاجرها لركوبه لم يجب الاجر اذا حمل عليها غيره ووجب الاجر اذا ركبها وحمل معه نفسه غيره كذا في المبسوط انتهى باختصار **قوله** ثم ان ضمن الخ اراد بالراكب المستاجر لانه ملكها بالضمان فصار الرديف راكبا دابته باذنه فلا رجوع له عليه سواء كان الرديف مستاجرا منه او مستعيرا **قوله** وان ضمن الرديف الخ انما يرجع المستاجر لانه مغرور في ضمن عقد المعاوضة بخلاف المستعير فلا رجوع له لانه لم يضمن له السلامة حيث لم يكن بينهما عقد المعاوضة كما تقدم بيانه **قوله** لزم المسمى فقط نقله المص عن غاية البيان ووجهه ان المسمى لزمه بركوبه وهو غير غاصب فيه ولا هو موجب لضمان وركوب الرديف بغير اذن المالك فهو غاصب فيه فوجب لضمان فلا اجر فيه لانهما لا يجتمعان **قوله** ما يخالفه قال في المنح وفي السراج ومن المشكل قوله فاردف رجلا خرج مخرج العادة لان العادة ان المستاجر يكون اصلا لا رديفا حتى ان المستاجر لو جعل نفسه رديفا فحكمه كذلك **قوله** كيف الخ ان اراد كيف يصح ما في السراج مع ان الاجر والضمان لا يجتمعان فقد علمت جوابه من عبارة النهاية **قوله** فان حملها صاحبها فلو كان حاضرا هل يكون حضوره بمنزلة فعله قول الشارح رح **قوله** هنا بيده وحده ثم قال وان حملا معا وجب النصف على المستاجر لفعله صريح بانه لا يقوم حضوره مقام فعله اذ لم يقم تحميله مع المستاجر مقام تحميله وحده فبحضوره بدون تحميل كذلك بالاولى **قوله** هو ما يوجد في بعض نسخ المتن وكان المص اضرب عنه حيث لم يعتمده في المتن الذي شرح عليه وقرر في شرحه انه عول على خلافه **قوله** ماما اي من كونه يضمن ما زاد الثقل **قوله** والضمان للزيادة يريد انها مثل مسئلة الارداف لكن مسئلة الارداف وجب الاجر بركوبه لانه ماذون فيه والاجر جعل في مقابلته وقد

سلتم

سلتم لمركوبه فيجب عليه جميع العوض وهو المسمى ويضمن النصف لانه بركوب الرديف وهو غير ماذون فيه فلم يجتمع الاجر والضمان كما تقدم وههنا لما ضمن جميع القيمة كانت الدابة مملوكة له بحكم الضمان فكيف يجب عليه الاجر مع ان تحميله الماذون به قد وقع في ملكه حيث ادى ضمانه فليتامل **قوله** فلو من غيره كما لو سمي كر شعير فحملها كر حنطة ضمن جميع قيمتها لان الحنطة بمثل كيل الشعير يكون اثقل على الدابة من الشعير فيكون ضررها اكثر وانما لم يضمن المزيد عليه ماذونا وفي حق حمل المزيد غير ماذون فلا يضمن الماذون فيه ويضمن ما لا اذن فيه واما اذا كانت زيادة الثقل من غير جنس المسمى كانت المخالفة في الجميع فيضمن ايضا جميع القيمة الى هنا اشار في الذخيرة نهاية **قوله** كما لو حمل الخ قال في النهاية الفرق بين مسئلة الزيادة في الحمل وما اذا استاجر ثور الطحن بعشر مخاتيم فطحن احد عشر فهلك الثور فانه يضمن جميع قيمته وذلك ان الطحن يكون شيئا فشيئا فلما طحن العشرة انتهى اذن المالك فبعد ذلك كان مخالفا في جميع الدابة مستعملا لها بغير اذن مالكها فيضمن جميع قيمتها فاما الحمل فيكون جملة واحدة فهو في البعض مستعمل لها باذن المالك وفي البعض مخالف فيوزع الضمان على ذلك وعن هذا قال في المغني في مسئلة الحنطة التي زاد الحمل على المسمى اذا حمل عليها عشرة مخاتيم حنطة ثم حمل عليها مختوما وعطبت الدابة يضمن قيمتها بتمامها كما في مسئلة الطحن انتهى باختصار **قوله** لظهور الخ لانه قد استاجر الدابة بحمل مقدار مسمى وقد حمله فيجب عليه ما سماه له **قوله** فقط اي ولا يجب شيء في مقابلة الزيادة **قوله** وان حمله المستاجر اي لو حمله رب الدابة فالامر ظاهر لانه رضي بالزيادة حيث حملها ولم يذكر غير المسمى فكان راضيا بحملها وان حمله المستاجر كان غاصبا في تحميل الزيادة فلا يضمن المنفعة ويكون آثما وحجه غير مبرور ولذا استحسنوا ان يري المكاري جميع ما يريد تحميله **قوله** وكبحها في المنح عن المغرب والمحتار كبح الدابة باللجام اذا ردها وهو ان يجذبها الى نفسه لتقف ولا تجري وهذا عند ابي حنيفة لان الاذن مقيد بشرط السلامة اذ يتحقق السوق بدونه وانما هما للمبالغة فيتقيد بوصف السلامة كالمرور في الطريق **قوله** لا يضمنان اي الاب والوصي ومثله الضارب والكابح قال في المنح وقال لا يضمن اذا فعل فعلا متعارفا لان المتعارف مما يدخل تحت مطلق العقد ثم قال وللاب والوصي ضرب الصغير للتاديب لكن مقيد عند ابي حنيفة بشرط السلامة حتى يضمنا لو هلك بضربهما لان التاديب قد يقع بالزجر والفرك للاذن وعندهما لا يضمنان وفي غاية البيان عن التتمة الاصح ان ابا حنيفة رجع الى قولهما انتهى فمسئلة الرجوع في مسئلة الاب والوصي وهل رجع في مسئلة الكابح والضارب يراجع **قوله** لا يضربها اصلا اي لا ينبغي له ان يفعل ذلك فان فعل هل للمحتسب ان يخاصمه ان زاد على التاديب نعم وهل يشكل على قوله للمستاجر الضرب اي يجوز له ذلك اذا كان متعارفا بشرط السلامة والاولى ان لا يفعل وقوله في دابة

نفعه لايضر بها اصلا اى هو الاحسن فى حقه وانه جاز له الضرب بقدر المتعارف عند الاحتياج اليه **قوله** ووضع الاكاف الاكاف وضع الاكاف فلا معنى لزيادة لفظة وضع من الشارح بعد قول المتن وضمن بنزع السرج ونزع الاكاف لان الاكاف معطوف على السرج **قوله** سواء اوكف بمثله او لا حاصله انه بنزع السرج والاكاف يضمن جميع القيمة مطلقا سواء اوكف الحمار بمثله او لا وكذا بالسرج مما لا يسرج بهذا الحمار بمثله ولو نزع السرج واسرجها بسرج يسرج بهذا الحمار بمثله واسرجها مكان الاكاف انه لم يزد على السرج والاكاف اللذان نزعهما لا يضمن وان زاد وزنا يضمن الزيادة بحسابه **قوله** وكذا لو ابدله اى بلجام يلجم تلك الدابة بمثله لا يضمن وهذا التشبيه يرجع لما يفهم من قوله يضمن لو الجمها بلجام لا يلجم مثلها بمثله واما لو الجمها بما تلجم بمثله فلا ضمان وكذا الخ بدليل قوله لانه الحمار الخ تامل **قوله** بحيث لا يسلكه الناس فى المنح واما اذا كان بحيث يسلك فظاهر الكتاب انه ان كان بينهما تفاوت ضمن انتهى اى فهذا التقييد ليس بمفيد ثم فى مثل هذه الصورة ان كان الخلاف من مستاجر الدابة يضمنها وان كان من المكارى يضمن ما فى حمل عليها كما يظهر من المنح والدرر **قوله** او حمله فى البحر اى لو استاجره يحمل متاعه من مصر الى الشام ومثلا فحمله فى البحر ضمن **قوله** الا فيما يستثنى اى من منافع الوقف الوقت وارض اليتيم وما اعدها صاحبها للاستغلال **قوله** قيمة ثوبه اى على الهيئة التى اتى به كذلك والافعل الهيئة التى سلمه بها **قوله** وان شاء الخ افاد ان الخيار للمالك الثوب فى المسئلتين لا للخياط والصباغ **قوله** انه لم يكن اكار داته **قوله** لا يضمن لانه لا يمكن الاحتراز عن مثله لان كل حسن وفوقه احسن منه وكل ردى دونه اردى منه **قوله** انقضت مدة الاجارة الخ وهذا فى غير الوقف ومال اليتيم والمعد للاستغلال على ما افتى به المتاخرون **قوله** ويسقط فى وقت الخ اى ولا يسقط والمعد للاستغلال جميع الاجر على المستاجر مدة العمارة انما انهدم جميع الدار كما انه لو انهدم بعضها يحرز ويقدر ولا يسقط من الاجر بحسابه **قوله** وخالف الخ صورتها اتفقا على ان الامر بالعمارة واختلفا فى قدر النفقة فالقول لرب الدار والبينة للمستاجر وفيه اشارة الى رجوع المستاجر بما ثبت على الموجر بجبر الامر وفى التنور والبالوعة لا يرجع حتى يشترط الرجوع عليه لان عمارة الدار لاصلاح ملكه بخلاف التنور والبالوعة شرنبلالى **قوله** ولو خربت الخ ذكرها تمهيدا لما بعدها وليست هى على ما قدمه فى النظم عن ذاك فاد السقوط فى وقت العمارة وهذا اعم منه ومن عدم تعميرها **قوله** ولا تنفسخ الخ فلو عمرها المالك لزم تسليمها للمستاجر الا امتناع منه ان بناها على الهيئة الاولى او خيرا منها واتم دونها ينبغى ان يخير

باب الاجارة الفاسدة

قوله من العقود واحتراز عن العبادات فان الفساد والبطلان فيها واحد والعلة فى غيرالحج والعمرة بدليل انه يمضى فى فاسدهما والباطل لا وجود له فكيف يمضى فيه بحر **قوله** كان المسمى

معلوما كما يفهم من قوله ولا يزاد على المسمى انتهى ولو اخر ابن الكمال قوله اذا كان المسمى الخ عن قوله لا يزاد على المسمى لزوال ما فيه من القلاقة **قوله** بالقبض اى قبض العين الموجرة **قوله** فان المبيع الخ اى يملك بقبض المبيع **قوله** بخلاف فاسد الاجارة لان قبض المنفعة غير متصور الا انا اقمنا قبض العين مقام قبض المنفعة وذلك انما يتاتى فى العقد الصحيح ضرورة اتمامه فبقى القبض فى الفاسدة غير متحقق لان المنفعة معدومة تحدث انا بعد آن **قوله** حتى لو قبضها الخ اى لو قبض العين الموجرة واما المنفعة فلا يتصور قبضها حقيقة كما علمت ولا حكما لان الحكم انما يكون بالعقد الصحيح ضرورة اتمام تصحيحه ولم يوجد **قوله** ليس له الخ لعدم الملك فلا يمكن من تمليك ما لم يملك **قوله** ولو اجرها الخ لانه مسلط على المنفعة من المالك وانما وجب اجر المثل لعدم صحة التسمية من المالك اذ ما سماه فاسد لفساد العقد وظاهر اطلاقه انه ح لا فرق ان يكون المسمى معلوما او مجهولا فيحتاج للفرق بين استيفاء المنفعة بنفسه فانه لا يجاوز المسمى عند وجوده بخلاف المستاجر منه ولعله لانه قد وجد الرضى بالمسمى المستاجر فاسدا الا من استاجر منه بحر **قوله** وللاول الخ لفساد العقد الاول وهذا بخلاف البيع الفاسد بعد بيعه لان المشترى ملكه بالقبض فصح بيعه اياه والبيع لا يفسخ بالاعذار بخلاف الاجارة ولذا لو اجره المشترى فاسدا يملك البايع فسخ العقد ولا يمنعه تعلق حق المستاجر لان الاجارة تفسخ بالاعذار كما سياتى مع انه فى مسئلة البيع قد اجر المشترى ما ملكه بالقبض وفى مسئلة الاجارة الفاسدة قد باع ما لم يملكه لان المنافع لم تقبض حقيقة الا بعد الاستيفاء وح لا يمكن تمليكها وفى العقد الصحيح جعلت مقبوضة بقبض العين للضرورة ولا ضرورة فى الفاسد فلم يملك البايع فسخه بعد ذلك وهنا لما لم يملك المستاجر المنافع لم يمتنع فسخ الاجارة بالاولى لما سياتى عن حاشية الاشباه ان اجارة المستاجر فاسدا جايزة لازمة ولعله جعله من باب عقد الفضولى فليحرر **قوله** وفى الاشباه الخ قال الحموى يعنى اذا قبضها ثم اجرها اجارة صحيحة اى جاز وقيل لا والذى قدمه المص هو الارجح قال فى المضمرات استاجر دارا اجارة فاسدة وقبضها ثم اجرها من غيره اجارة صحيحة جاز هو الصحيح وللاول ان ينقض الاجارة الثانية ويأخذ الدار لانه لو باع بيعا فاسدا ثم المشترى اجره فله ان ينقض الاجارة وكذا هنا بخلاف البيع لان الاجارة تفسخ بالاعذار والبيع لا ومثله فى البزازية والعمادية والخلاصة انتهى فعلم ان مراده جاز اى غير لازم **قوله** فكل كانه تفريع على محذوف تقديره ان الاجارة نوع من البيع اذ هى بيع المنافع فلذا تفسد بالشروط المخالفة فكل الخ والاتى بالواو لكان اوضح **قوله** او مدة او عمل لانه يجهلهما تجهل المنفعة **قوله** او مقدارها لعله اراد ما يوخذ ظلما من ارباب الدور فى حق البلدان **قوله** او خراج

قال في المنح قيل هذا اخراج المقاسمة لانه مجهول اما خراج الوظيفة فقد ينقص اذا لم تطق
الارض ذلك فصار مجهولا كما تقدم **قوله** وهو الحيلة اى انه يوجر الكل ثم يفسخ في
البعض ولا يتوهم عاقل رجوعه الى الموت **قوله** ولو ابطلها الخ اى لم تجز الاجارة
الاولى لكن ينبغي ان تجوز اجارة بالتعاطي اذ لا مانع منه بعد فسخ الاولى **قوله** ثوب
او دابة مثال لجهالة المسمى كله **قوله** او مائة درهم الخ مثال لجهالة بعضه **قوله**
فيصير الخ فانه بجهالة البعض جهالة الكل **قوله** بعدم التسمية صادق بانه لم يسم شيئا
او سمى ما لا يصلح تسميته كالخمر والخنزير **قوله** يعني الوسط منه يعني ربما يستقصي في
اجر المثل فيؤخذ احد عشر وربما يتساهل فيؤخذ تسعة والعشرة وسط فيحكم به **قوله**
لا بالتمكن تقدم متنا وشرحا ان التمكن يوجب الاجر في الصحيحة لا في الفاسدة ولذا قال الشارح
كما مر **قوله** لعدم ما يرجع اليه ولا تفسد بها بل الى آخره كذا في النسخ الصحيحة وكان بعضهم
وقف على نسخة فيها تخليط من بعض الكتبة فاعترض عليها من غير مقابلة النسخ والله اعلم
قوله لرضاهما اى لو اجره بعشرة اجارة فاسدة وكان اجر المثل اثني عشر لم يزد
على العشرة لان الموجر قد رضي به وهو المحتاج الى رضاه هنا لانه هو الذي يطالب بالاجر ولا
عبرة برضى المستاجر لان المستاجر مطلوب بالزيادة والعبرة برضى الطالب لا المطلوب
قوله لفساد التسمية اى لو كان اجر المثل ثمانية فينقص عن المسمى الذي هو العشرة
الى اجر المثل الذي هو الثمانية لانه موجب استيفاء المنفعة في الاجارة الفاسدة ولا يجب
تكميل المسمى لان المسمى انما يجب بالتسمية وهي فاسدة بفساد العقد لانه اذا فسد الشيء فسد
ما في ضمنه **قوله** فافهم لم نفهم وجه جهالة المسمى ولا تصح تقييد كلام الزيلعي بما اذا
جهل المسمى لانه انما رضي بهذه التسمية بشرط عدم السكنى فلم يكن راضيا بها مع السكنى
وهذا وجه استثنائها من القاعدة تامل **قوله** لان الواجب الخ وتقدم ان الوقوف عند
المسمى لو رضي المستاجر به ورضاه يصلح مسقطا لحقه لا لحق الوقف لان تصرفه فيه منوط بالمصلحة
وينبغي ان يكون كذلك مال اليتيم لان الاب والوصي لا يملكان اسقاط حقه في الزيادة
اما المعد للاستغلال فانما وجب اجره لان مالكه يقول للساكن انت لست بغاصب بل انا راض
بسكناك لاني اعددته للاستغلال فمن سكن فانا راض به اما لو سمى اجرا فقد اسقط حقه
في الزائد عليه ولا مانع منه فيصح تامل **قوله** ثم لم يدفعه اما لو عجله وقبله الموجر منه
لا يزاد عليه لوجود رضى الموجر به وهل تنقلب الاجارة صحيحة يراجع **قوله** بجهالتها
اى بجهالة المدة **قوله** تعين ادناه فانه لم يتعين لم يتعيب بالقسمة ولم تتفاوت افراده
صح في الادنى كما في الشهر هنا والصاع من الصبرة والاخذ في الكل كالشاة من الثلة
والذراع من الثوب وهذا على قوله وعندهما في الصبرة يصح في الكل لانها متناهية ترتفع
الجهالة بالكيل والشهور لا نهاية لها فتعين الادنى ووافقا الامام في ذلك كما في المنح
قوله واذا تم الشهر الخ اى قبل دخول الشهر الثاني اما اذا دخل ومضت الليلة

جهالته ح

الاولى

الاولى ويومها على ما اختاره هنا صح العقد فيه وامتنع الفسخ **قوله** وفي كل شهر الخ
لانه بسكناه في اوله كان راضيا ببقاء الاجارة وقد ارتفعت الجهالة في ذلك الشهر باعتبار
التسمية السابقة **قوله** الا بعذر اى فيفسخها به ح لما علم انها تفسخ بالاعذار
قوله كما لو الخ لان ما عجل اجرته كان متيقنا ولا جهالة فيه فارتفع فساده وبقي الفساد
فيما بعده **قوله** الكل اى كل ما اراد عقد الاجارة عليه ولذا قال اى جملة شهور الخ
لا كل الشهور لانها لا نهاية لها **قوله** لجريان العادة علة لمحذوف كانه يقول كيف صح
ذلك مع انه عقد معاوضة ولا يصح مع الجهالة فاجاب بان الجهالة تمنع اذا ادت الى
المنازعة ولا منازعة هنا لان الولد يجب بر المرضعة بالطعام والشراب ليدر لبنها وبالكسوة
ايضا دفعا للحر والبرد عن الولد لان الولد يتضرر بضررها فلا منازعة **قوله** الا باذنه اى
باذنه بالدخول فان اذنه به هل يتوقف على الاذن بالوطء الظاهر لا **قوله** اى معلوم
الخ فالثابت بالبينة ظاهر لان ما ثبت بها بمنزلة المعاين ويكون ثابتا في حق الكافة بخلاف
الثابت بالاقرار فانه حجة قاصرة على المقر فلا يتعدى الى ابطال حق الصغير فلا يملك
فسخ الاجارة **قوله** شانه الخ بيان للاطلاق فان شان الاجارة زوجته فظاهر
والا فلما فيه من منعه عن حقوقه من احتباسها عنده وانقطاعها لحاجته واذا كان له ان يمنعها
من الاكتساب فلان يمنعها من الارضاع اولى لما فيه من زيادة المضرة عليه **قوله**
بحبلها الخ لان حبلها حتى يضر بالصغير ضررا بينا وكذلك لبن المريضة والفاجرة تؤذي
اهل الصغير وربما اضرت به **قوله** انقضت لان الاجارة تنتقض بموت احد العاقدين
والصبي عاقد حكما لان العقد انما وقع لاجله ولذا لا تنتقض بموت الاب لانه وان كان هو العاقد
لكنه عقدها لغيره **قوله** فعادة اهل الكوفة افاد ان العرف الخاص معتبر تامل **قوله**
لهو الارضاع والتربية والذي ارضعته بلبن الشاة او غذته بالطعام لم يوجد منها ارضاع
لان ارضاع الشاة لا يسمى ارضاعا شرعا ولذا لا يثبت به التحريم فلم يوجد المعقود عليه
قوله لا اللبن والتغذية فما اتت به غير المعقود عليه فكانت متبرعة به لانه انما
يجب في مال الصغير او في مال ابيه فلذا لا تستحق في مقابلته شيئا لانها متبرعة به **قوله**
او استاجرت الخ لان الاجير عليه ايفاء العمل بنفسه او بغيره سواء كان الغير مستاجرا او متبرعا
كما ياتي الا اذا شرط عمله بنفسه **قوله** لشبهها الخ وذلك لان الاجير الخاص يعقد
على منافعه في زمن معين مشاهرة او مسانهة وهي كذلك ولذلك لا تضمن ما هلك
بيدها حتى لو ضاع الصبي او وقع فمات او سرق من حليه او ثيابه لا تضمن ولكن الاجير الخاص
يستحق الاجر بتسليم نفسه وان لم يعمل شيئا وهي لا تستحقه الا بالارضاع والتربية
فاشبهت بذلك الاجير المشترك فلشبهها بالاجير الخاص اتمت بايجارها نفسها لاخرى
بدون علم الاولين ولشبهها بالمشترك تستحق الاجر كاملا على الفريقين لايفائها ما
استوجرت لاجله لا ينقال حيث دار امرها بين الاجير الخاص والمشترك ينبغي انه لا يصح هذا

العقد كما سيأتي فيما اذا استاجره ليخبز له كذا اليوم بدرهم لانا نقول قد علم ان اجارتها استحسان
على خلاف القياس لان الرسول دفع ولده للظئر وعليه عمل الامة وبه ضرورة لا مندوحة
عنها **قوله** بنصف الغزل تبع فيه النص والظاهر انه يقال بنصف الثوب لانهم عللوا الفساد
بانه جعل اجره متوقفا على عمله والذي يتوقف على العمل الثوب لا الغزل فان الغزل موجود
عند المستاجر قادر على تسليمه للاجير غير حاصل من فعل الاجير **قوله** وما استشكله الزيلعي
حيث قال وفيه اشكال لان احدهما ان الاجارة فاسدة والاجرة لا تملك بالصحيحة منها
بالعقد عندنا سواء كان عينا او دينا على ما بيناه من قبل فكيف ملكه هنا من غير تسليم
ومن غير شرط التعجيل والثاني انه قال ملكه في الحال وقوله لا يستحق الاجر ينافي الملك لانه
لا يملكه الا بطريق الاجرة فان لم يستحق شيئا فكيف يملكه وباي سبب يملكه **قوله** اجاب
عنه المصنف حيث قال يمكن الجواب عنه اما عن الاول فلان صورة المسألة انه عجل له الاجرة
كانه قال ملكت النصف في الحال بالتعجيل ومع تملكه به كما تملك بشرطه كما تقدم تقريره واما عن
الثاني فلانه لما ملكه بالتعجيل كما ذكرنا وعلم تبيان ذلك عدم استحقاقه لشيء من الاجرة
فصار كما لو عجل له الاجرة في عقد الاجارة فانه يحكم بكونه مالكا لها فاذا استحقها يستحق تبيان
كونه ليس مالكا لها ونظائره كثيرة انتهى والعبارة التي تعقبها الزيلعي بخلاف ما اذا استاجره
ليحمل له نصف هذا الطعام بنصفه الآخر حيث لا يجب له شيء من الاجر لان الاجير فيه ملك النصف
في الحال بالتعجيل فصار الطعام مشتركا بينهما في الحال ومن حمل طعاما مشتركا بينه وبين غيره لا
يستحق الاجر لانه لا يعمل شيئا لشريكه الا ويقع بعضه لنفسه فلا يستحق الاجر انتهى ومعلوم ان
انتفاء الاجر بعد تمام العمل والحمل ذلك ولا يكون الا بعد التسليم فكيف يقال انه لم يوجد
التعجيل لا يقال تبيان من اصله انه لا يستحق لانه لما ملكه ملك قسمة فلو قسمه وحمل كلا على
حدة لا يستحقه وحيث حمله مشتركا سقط تامل **قوله** قال الخ عبارته فان قلت
اذا كان عرف ديارنا على ما هو في معنى قفيز الطحان فهل يترك به القياس قلت لا لانه
في معناه من كل وجه فكان ثابتا بدلالة النص ومثله لا يترك بالعرف فان قلت سلمنا
انه لا يترك بالعرف لكونه من قبيل دلالة النص فلم لا يخصص عن الدلالة بعض ما في معنى
قفيز الطحان بالعرف كما ذهب اليه بعض مشايخ بلخ في الثياب بجريان عرفهم بذلك
قلت قد تقرر في كتب الاصولية ان الدلالة لا عموم لها واذا كان كذلك فلا تخص انتهى
قوله لانه يستتر الخ بيانه انه قد باعه منفعة الحمام مدة معلومة وقد استوفى الموجر
بعضها فانفسخ بقدره ثم الاجرة تثبت في ذمة المستاجر بالعقد والقدر الذي فسخت
فيه غير معلوم ولا يمكن اسقاط شيء بحسابه للجهالة فبقي جميع الاجرة على المستاجر **قوله**
فسدت لانه عقد معاوضة يؤدي الى النزاع وما كان كذلك يفسد لان الزراعة تختلف فمنها
ما ينفع الارض ومنها ما يكون اشد مضرة اما لو عمم بان قال ازرع ما شئت فقد رضي
بتحمل الضرر فلا يفضي الى نزاع اما لو اجره الدار للسكنى فانها لا تختلف باختلاف المستعمل اذ السكنى

السكنى

السكنى المعتادة غير انه لا يسكن حدادا ونحوه لان فيه ضررا زيادة الضرر البين وقد مر ذلك
فقوله لو قوعها على السكنى كان الانسب ان يقول بخلاف اجارة الدار للسكنى لو قوعه على
السكنى المعتادة فيخرج بالمعتاد الحداد ونحوه **قوله** عاد صحيحا لارتفاع الجهالة
وانقطاع النزاع ولذا قال وكذا لو لم يمض الاجل اي بان زرعها نوعا من الزراعة ورضي
به الموجر اما لو نازعه فانها تفسخ كما ياتي لكن ظاهره هنا انه بالزراعة يلزم العقد ويلزم
المسمى وانما تفسخ لو تنازعا قبل الزرع كما هو مفهوم ما ياتي بعد بحثه ووجهه ان المستاجر
وضع الزرع باذنه حيث اطلق له الزرع فلزمه العقد بالاجر المسمى **قوله** لفساد
الاجارة قال في التبيين لان العين امانة في يد المستاجر وان كانت الاجارة فاسدة لان
الفاسد معتبر بالصحيح لكونه مشروعا من وجه فلا يضمن ما لم يتعد فان تعدى ضمن ولا اجر
عليه انتهى **قوله** فان بلغ الخ وقياسا على مسألة الزراعة ينبغي هنا لو توسط الطريق
يلزم الاجارة كما لو زرع الارض لانه قد لا يجد ما يحمل عليه وقد حمل باذنه اما لو تنازعا
في البلد فسخت الاجارة وهو المراد بقوله او الحمل في مسألتنا اما لو حمل وهو في محلته
قبل ان ينتقل عنه ينبغي انه لا يمتنع الفسخ لعدم الضرر على المستاجر **قوله** ثم جحد الاجارة
بان ادعى ان ما في يده غصب او عارية فان ادعى الغصب فظاهر وان ادعى العارية والمالك
ينكرها لم تثبت ويكون غاصبا فاذا اثبت عليه الاجارة بعد ذلك كان عليه اجر ما ركب قبل
الانكار لبقاء عقد الاجارة ثم ولا يجب لما بعده لانه صار غاصبا فصارت الدابة مضمونة
عليه والاجر والضمان لا يجتمعان وهذا عند ابي يوسف وعند محمد يجب المسمى لانه سلم
من الاستعمال فسقط الضمان وعقد الاجارة قائم لان الاجارة لا تنفسخ به وحده و
الانكار حصل منه ولم يصدقه الموجر فوجب له الاجر المسمى على المستاجر لالتزامه بذلك
قوله فقصر الخ صورته لو دفع الثوب للقصار ليقصره بكذا من الاجرة ثم طلبه منه بعد تسليمه
اليه فجحده ثم اعترف به وجاء به مقصورا فان قصره قبل الجحود استحق الاجر المسمى او اجر
المثل ان لم يكن مسمى لانه قصره مع بقاء عقد الاجارة وان قصره بعد الجحود فلا اجر له لانه
بالجحود صار غاصبا وانفسخ عقد الاجارة فكان متبرعا بقصارته فلا يستحق الاجر **قوله**
وكذا الصباغ اذا صبغه بعد الجحود لا اجر له لكن سياتي في باب الغصب ان المالك مخير بعد صبغ
المغصوب ان شاء ضمنه قيمته ابيض وان شاء اخذ المصبوغ وغرم ما زاد الصبغ **قوله**
يحرم النساء يعني والمنافع تحدث شيئا فشيئا فكانت منسوءة فلا تحل مع اتحاد الجنس ولم تجعل
مقبوضة بقبض العين الموجرة لان ذلك لضرورة صحة العقد وهو في المنفعة المبيعة وهي
الخالية عن الباء اما مدخولة الباء فهي بدل عن الاجارة ولا ضرورة في جعلها مقبوضة بقبض
العين لان بدل الاجارة يجوز ان يكون في الذمة وانما امتنع هنا عند اتحاد الجنس حتى
البدلين وبه يخرج الجواب عما يقال ينبغي عدم صحته مع اختلاف الجنس ايضا لانه بيع الدين بالدين
لان كلا من المنفعتين غير حاصل بل يحدث شيئا فشيئا وبيع الدين بالدين لا يجوز **قوله**

فان وقت الخ لانه حينئذ يكون اجيرا خاصا فيكون عمله لمستاجره فيجوز ذلك وان لم يوقت وعاين الحطب وقع الحطب لاخذه لانه مباح سبقت يده اليه فيملكه فان لم يعاين الحطب فلذلك **قوله** الا اذا عاين الحطب الخ اى فلا يملكه الآخذ الخ فيصح الاستيجار لان العمل صار معلوما الخ فيصح **قوله** لم يجز لانه وجب عليها ديانة **قوله** وللبيع جاز لانه لا يجب عليها للبيع وحمل ما كان للاضياف والبقية عياله غير بينها والخبز الاكل اولخبز البيع يراجع **قوله** قلت الخ قال في تنوير البصاير قوله اجرت دارها من زوجها ثم سكنا فيها فلا اجر اقول هذا قول والمفتى به وجوب الاجر على الزوج قال في جامع المضمرات والمشكلات والكبرى اجرت دارها من زوجها وسكنا جميعا ذكر هنا انه لا اجر لها وهو بمنزلة استيجارها للتطبخ او تخبز وفيه نظر بل ينبغى ان يجوز لانه ليس عليها في الحكم والديانة ان تسكنه دارها لانه مؤنة السكنى على الزوج كما لو اجرت نفسها منه لما ليس من اعمال البيت يجوز كذا هنا قال قاضيخان هنا الفتوى على انه يصح لان سكناها معه لا يمنع التسليم والتخلية لانها تابعة للزوج في السكنى لان سكناها عليه وما ذكرناه هو القياس لامر لانها اجارتها الدار من الزوج انعقدت صحيحة حتى لو لم تسكن معه يجب الاجر بلا شك بخلاف الاستيجار للطبخ وسائر اعمال البيت لانه لم ينعقد انتهى **قوله** والمدة الواو بمعنى او لان العمل يصير معلوما باحد الامرين ويكون بتسمية العمل كالاجير المشترك وبتسمية الوقت اجيرا خاصا

باب ضمان الاجير

قوله من يعمل الخ فالحاصل ان كان الاستيجار على عمل معين فهو مشترك وان كان على منفعته زمنا معينا فهو الخاص فالاول يستحق الاجر اذا وفى العمل والثانى اذا مضت المدة الا ان يشترط له شيئا فيتبع الشرط **قوله** ولخيار الرؤية الخ في المنح شارط قصارا على ان يقصر له ثوبا مرويا بدرهم ورضى به فلما راى القصار الثوب قال لا ارضى به فله ذلك وكذا الخياط والاصل فيه ان كل عمل يختلف باختلاف المحل يثبت فيه خيار الرؤية عند رؤية المحل وما لا فلا انتهى مه ووجهه ان الثياب تختلف فمنها ما يحتاج في القصارة الى زيادة العمل ومنها ما يلحق الخياط زيادة المشقة في خياطته دون غيره **قوله** ولا يضمن الخ صدر العبارة مستدرك لانه سياتى متنا في قوله ولا يضمن ما هلك في يده الخ وقوله والحجام الخ محله فيما ياتى وسيصرح به في المتن ايضا **قوله** حرز الخ حيث قال وبعضهم افتوا بالصلح عملا بالقولين ومعناه عمل في كل نصف بقول حيث حط النصف واوجب النصف فان قلت كيف صح الصلح جبرا قلت الاجارة عقد يجرى فيه الجبر الا في انتهائها الا ترى ان من استاجر دابة او سفينة مدة معلومة وانقضت مدتها في وسط البحر او البرية تبقى الاجارة ولا يجرى الجبر في ابتدائها وهذه الحالة حالة ابقاء فيجرى الجبر انتهى **قوله** والفرق في الدرر حاصله ان بقوة الثوب ورقته يعلم ما يحتمل من الدق بالاجتهاد فامكن تقييده بالسلامة منه بخلاف القصد ونحوه فانه يبنى على قوة الطبع وضعفه ولا يعرف ذلك بنفسه ولا ما يحتمله من الجرح فلا يمكن تقييده بالسلامة فسقط اعتباره الا اذا جاوز المعتاد **قوله** على خلاف ما جنح صدر الشريعة حيث قال ينبغى ان يكون

المراد

المراد بقوله ما تلف بعمله عملا جاوز فيه القدر المعتاد وعلى ما ياتى في الحجام **قوله** لكن قوى القهستانى الخ حيث قال بل يضمن بعمله ما هلك من حيوان وغيره بعمله غير ماذون فيه كالدق المخرق للثوب كما في المحيط وغيره فهو غير معتاد بالضرورة ولذا فسر المص العمل به فمن الباطل ما ظن انه يبطل تفصيل المص بما في الكافى ان قوة الثوب ورقته مثلا يعرف بالاجتهاد فامكن التقييد بالمصطلح عليه انتهى وحاصله ان القهستانى يقول كل عمل اتلف الثوب فهو غير معتاد **قوله** وفى المنية الخ ينبغى ان يحمل هذا على ما اذا كان المتاع تحت يد مالكه او وكيله والمعتاد الان ان صاحب السفينة يتسلم المتاع ويضعه في مكان لا يصل اليه مالكه ولا يعرف محله فينبغى ان لا يحمل مثل هذا في يده ويكون مضمونا على الملاح فليحرر **قوله** اذا لم يجاوز المعتاد يفهم انه اذا تجاوزه ضمن المال مطلقا ومن بنى ادم ايضا كانه بالسبب الاتلاف فليحرر **قوله** لان محل العمل علة لعدم الملاح فساقها المكارى اى سوقا معتادا لان المعتاد وما زدت فيه من الراكب عادة وينبغى تقييده بما اذا لم يصرح بنهيه عن السوق فتامل **قوله** قلت الخ لم يظهر وجهه وجه عادتها في هذا المحل **قوله** مطلقا اى سواء كان في يده او بعمله وبه يستغنى عن تقديم الشارح هذه المسئلة كما مر **قوله** لاذنه فيه اى عادة والماذون فيه هو السوق والمد المعتادين ثم انما يعتبر الاذن العادى اذا لم يصرح بنهيه عن السوق وح يكون من قبيل الجناية فيضمن **قوله** وتحقيقه في الدرر حيث قال او ذكر المدة اولا نحو ان يستاجر راعيا شهرا ليرعى غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام سره انه اوقع الكلام على المدة في اوله فيكون منافعه للمستاجر في تلك المدة فيمتنع ان يكون لغيره فيها ايضا وقوله بعد ذلك ليرعى الغنم يحتمل ان يكون لايقاع العقد على العمل فيصير مشتركا وان يكون لبيان نوع العمل الواجب على الاجير الخاص في المدة ولا يتغير حكم الكلام الاول بالاحتمال فيبقى اجير واحد ما لم ينص على خلافه بان يقول على ان ترعى غنم غير مع غنمى او اخر المدة بان استاجره ان يرعى غنما مسماة له باجر معلوم شهرا فحينئذ يكون اجيرا مشتركا باول الكلام لايقاع العقد على العمل في اوله وقوله شهرا يحتمل ان لا يكون لايقاع العقد على المدة فيصير اجير واحد ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذى وقع العقد عليه فلا يتغير اول الكلام بالاحتمال ما لم يصرح بخلافه انتهى ملخصا **قوله** لكونه اجيرا واحدا اى لما فيها من شبه الاجير الواحد وقد تقدم انها ذات شبهين **قوله** وسيتضح اى بما نقله في اثره من عبارة شيخه الرملى وما ياتى بعد اسطر وقد علمت ان السنابل لا تقتضى الزمان الطويل **قوله** وفى الغد الخ اى لو قال له ان خطته اليوم فبدرهمين او في الغد فبدرهم او بعد الغد فبنصف درهم فان خاطه في الاول فله المسمى لصحة الاجارة في الاول وفيما بعد ذلك يجب اجر المثل لا يزاد على ما سماه في ذلك اليوم اما على تصوير المص بان قال ان خطته اليوم فبدرهم وان خاطه او غدا فبنصفه فلا يصح قوله وفى الغد اجر المثل لا يزاد على درهم بل ح لا يزاد على نصف الدرهم ولو خاطه بعد غد لا يزاد على نصف الدرهم ايضا لانه اذا لم يرض بتاخيره الى الغد باكثر من نصف درهم فاولى ان لا يرضى الى بعد الغد كما في المنح **قوله** لعدم تقومه اى الاجر لانه بدل المنفعة ومنفعة المغصوب

غير متقومة **قوله** فلو وجدها اي وجد ما اجر العبد المغصوب به بنفسه مهني لولاه لان
زوايد المغصوب ... بنفسه ... لو كان لمالكه وان كان غير مضمونة بعد الهلاك والاستهلاك **قوله**
كمسروق فانه غير مضمون ولو وجده اخذه لبقاء ملكه كما مر في السرقة **قوله** اختلفا
الخ اي وعجزا عن البيان **قوله** فينبغي الفاني يتامل فيه ويراجع **باب فسخ**
الاجارة **قوله** تفسخ بالقضاء تبع في ذلك الزيادات في فسخها بالعذر وفي الجامع الصغير
وكل ما ذكرنا انه عذر فالاجارة فيه تنتقض وهذا يدل على انه لا يحتاج الى قضاء القاضي ووجهه
ان هذا بمنزلة العيب قبل القبض في المبيع لان الاجارة تنعقد على المنافع وهي تحدث شيئا
فشيئا وهي غير مقبوضة قبل استيفائها ووفق بعضهم فقال اذا كان العذر ظاهرا لا يحتاج
الى القضاء وان كان غير ظاهر يحتاج اليه وما لا يحتاج الى القضاء لا يحتاج الى الرضاء بل يستبد به
احدهما فالعجب من الشارح حيث تبع الزيادات مع ان الجامع الصغير آخر التصنيفين والمعول
عليه ما استقر عليه رأي المجتهد وهو ما كان متاخرا عما كان قبله ثم ان الشارح قال بعد قول
المتن بخيار شرط ورؤية كالبيع وخلاف الكتابين انما هو في الفسخ بالعذر اما في
الفسخ بخيار الشرط والرؤية فلا يحتاج الى القضاء اتفاقا فانه لا يفتقر اليه في البيع ...
فتامل قال في المنح تفسخ الاجارة اي للمستاجر ولاية الفسخ انتهى بجعل ولاية الفسخ له ولم
يوقفه على قضاء ولا رضاء ثم نص على هذا الخير الرملي في حاشية المنح فقال اي له ان ينفرد به
ولا يحتاج الى القضاء انتهى **قوله** وان نفر بعض الناس الخ اي لا يسقط الاجر ما لم يفسخها
فان فسخها فلا اجر كما لو انقطع الماء قليلا قليلا لان ذلك عذر مخل بالمنفعة مبيح للفسخ
وانتفع بالمحل اي بالموجر المعيب عيبا مخلا **قوله** بزوال السبب اي سبب الفسخ اي عدم
وجوده في المسئلة الاولى وهو ما اذا كان العيب غير مخل وزواله فيما اذا ازاله الموجر وكذا لو
زال بنفسه ولرضائه به حيث انتفع به مع الخلل **قوله** وفي الجوهرة الخ العجب من الشارح
حيث حكى الخلاف في الفسخ بالعذر وجزم بلزوم القضاء او الرضاء بالشرط والرؤية ثم قال
كالبيع وخيار الشرط والرؤية في البيع لا يحتاج الى القضاء والرضاء ففي الاجارة بالاولى
تامل **قوله** لو قضى بجوازه الخ في شرح الوهبانية عن البزازية قضى بجواز بيع المستاجر
والمرهون نفذ لان عند الامام الثاني يجوز البيع انتهى **قوله** وفيه معزيا للخانية عبارته
وفي فتاوى قاضيخان الاجر اذا باع المستاجر فاراد المستاجر ان يفسخ بيعا اختلف الرواية فيه
والصحيح انه لا يملك الفسخ ولو باع الراهن الرهن بغير اذن المرتهن كان للمرتهن ان يفسخ
بيعه انتهى وفي شرحها للشرنبلالي والمختار انه موقوف فيفتى بان بيع المستاجر والمرهون
صحيح لكنه غير نافذ ولا يملكان فسخه في الصحيح وعليه الفتوى واذا علم المشتري بكونه مرهونا
او مستاجرا عندهما يملك النقض وعند ابي يوسف لا يملك مع علمه وبه اخذ المشايخ انتهى
قوله وتقبل البينة هنا بلا خصم قال الحموي في حاشية الاشباه وطريق قبول البينة احد
شيئين اما ان ينصب القاضي وصيا واما ان يقبل من غير نصب الوصي لان الخصم انما يشترط

لقبول

لقبول البينة انتهى والظاهر ان هذا عند عدم الوصي الميت او وارثه اما عند وجوده فلا حاجة
للقاضي بل يوجرها الوارث او ياخذها ويدفع له ما بقي من اجرته الا ان لا يجد دابة في الطريق
تقوم مقامها فتبقى في يده باجرتها كما لو مضت مدة الاجارة الى ان يستغني عنها يراجع
وكذا لو تقاضاه الخ اي لو قال له المالك سلمني العين الموجرة او هي عليك بكذا فسكت ه
بعد ذلك يكون راضيا بالاجر المسمى ويكون اجارة بالتعاطي **قوله** قيل نعم قال في
المنح منهم من قال عليه اجر ما سكن بعد الموت لانه ليس بغاصب في السكنى ومنهم من سوى بين هذا
وبين المسئلة الاولى انتهى اي فيلزم الاجر ما لم يطالبه الوارث او الوصي بالتزام الاجر ان
سكن او تصير بتسليم ولا يتاتى الوقف هنا لانه لا يكون ميراثا ولا يفسد اجارته بموت الموجر
ولا يتاتى المعد للاستغلال لان الاعداد يبطل بموت المالك ثم قولنا فلا يلزم الاجر الخ بنا فيه
ما بحثه صاحب البحر واقره عليه المص وتبعهم هذا الشارح من انه ينبغي ان لا يظهر الانفساخ
هنا ما لم يطالب الوارث بالتفريغ او بالتزام اجر آخر ... فيكون البحث مبني على قول من
قال نعم لمضيه الخ **قوله** ولو معدا للاستغلال صوابه ولو لم يكن معدا الخ لانه اذا بقيت
الاجارة في غير المعد ففي المعد اولى على انك قد علمت ان الاعداد ينقطع بالموت لانه ما اشترى
للاستغلال او بني له او اجر ثلاث سنين متواليات والموروث ليس فيه شيء من ذلك **قوله**
مجتهد فيه تتمة عبارة البحر لان موت احد العاقدين يوجب انفساخ الاجارة عندنا خلافا
للث ففي ما اذا كان مختلفا فيه لا يظهر ما لم يطالبه الوارث بالتفريغ او بالتزام اجر آخر كالتي
فيكون قد رجح القول الاول بان عليه اجر ما سكن بعد الموت **قوله** ظاهر القنية الخ مقتضى
القول الاول انه يلزمه الاجر لمضيه على الاجارة ان يلزم المسمى **قوله** بالمسمى اي ما دامت
المدة باقية لابقاء الاجارة دفعا للضرر فيجب ما سمي في مقابلة تلك المدة **قوله** وبعد
المدة اي لو مضت المدة والزرع بقل يترك باجر المثل الى ان يدرك لانه لا تسمية حتى لان
المدة المسمى لها قد انقضت والمدة المستقبلة لا تسمية فيها فيجب قيمة منفعة الارض وهو اجر
المثل دفعا للضرر عن الجانبين **قوله** وهو كبير وكذا لو رضي الوصي والوارث صغير **قوله**
بموت الموجر والمستاجر اي موجر مال الوقف والمستاجر لجهة الوقف في ذلك وما هو مفهوم من
السؤال وهو ما اذا اجر الناظر ثم مات فلا مخالفة **مسائل شتى** **قوله**
بنفس الوضع متعلق باحرقه اي لو وضع نارا في ارض له حق الانتفاع بها فاحرقت بنفس الوضع
بغير ان يحولها محول يضمن ما احرقته لتعديه رح والمتسبب يضمن لو متعديا اما لو حول عن مكانه ولم
ينقل الريح فقد انتسخ فعل الاول وبطل تسبيبه فانتقى الضمان عنه وانتقل الى المحول لو اهل
للضمان وهجر في مثل الريح ولو آخر قوله ومثله ارض بيت المال الى ما بعد قوله وكذا لو كل موضع الخ
كان اوضح ولا حاجة الى هذا اي الحل الذي ذكره لانه سياتي التصريح به في محله **قوله**
على كل حال بنية الشهود سواء تلف الخ **قوله** فقد جنا هذا مثال لما زال لا من زيل
قوله سواء اتحد العمل الخ مثال ما اتحد فيه العمل ان يقعد خياط خياطا في حانوته او صباغ

صباغا او غير ذلك من الصنايع وشال ما اختلف فيه كما لو قعد خياط صباغا او عكسه
على ان الاجنبي القاعد في حانوت منهما اكتسب من صنعته يكون بينهما نصفان صح وكان من قبيل
شركة الصنايع يتقبل كل منهما العمل على ان ما يتقبله يكون اصلا فيه بنفسه ووكيلا عن
شريكه فيكون الربح بينهما وهنا كذلك فان ما يلقيه عليه صاحب الحانوت من العمل بعمله الصانع
اصالة عن نفسه ووكالة عن صاحب الحانوت فيكون الربح بينهما كذلك فلو تقبل الصانع
العمل كان متقبلا عن نفسه اصالة ووكالة عن صاحب الحانوت فيكون الاجر بينهما كذلك

قوله ورؤيته احب في الجوهرة ولا بد من تعيين الراكبين او يقول على ان اركب من اشاء
اما اذا قال استاجرت على الركوب فالاجارة فاسدة وقد مر قبله انه لو اطلق الركوب
جاز وله ان يركبها من شاء عملا بالاطلاق فليحرر وفيها وعلى المكري تسليم الحزام والقتب
والسرج والبره التي توضع في انف البعير واللجام للفرس والبردعة للحمار وان تلف
منه شيئ في يد المكتري لم يضمنه كالدابة واما المحمل والغطاء فهو على المكتري وعلى المكري
اشالة المحمل وحطه وسوق الدابة وقودها وعليه ان ينزل الراكبين للطهارة وصلوة
الفرض ولا يجب للاكل وصلاة النفل لانهم يمكنهم فعلها على الظهر انتهى **قوله**
وفي الولوالجية قال فيها واذا تكارى من الكوفة الى مكة بلا تسمية بغير اعيانها كان المعقود
عليه مجهولا وذا يفسد الاجارة كما لو استاجر عبدا للخدمة لا بعينه لا يجوز قال خواهر
زاده في شرح الكافي ليس صورة المسئلة ان يكاري ابلا مسماة بغير اعيانها لكن صورة
المسئلة ان المكاري يقبل الحمولة بان قال المستكري احملني الى مكة على الابل بكذا وقال
المكاري قبلت فيكون المعقود عليه حملا في ذمة المكاري فانه معلوم والابل آلة المكاري
ليؤدي ما وجب في ذمته وجهالة الآلة لا توجب فساد الاجارة قال الصدر الشهيد عندي
يجوز كما ذكر في الكتاب انتهى فحاصله انه نقل اولا عدم الجواز ونقل عن خواهر زاده انه
لو علق الحل وقال احملني الى مكة على الابل اي ولم يسم احمالا معينة واجرة ولذلك فقبل
المكاري يكون المعقود عليه حملا في ذمة المكاري يعني فيجوز ونقل عن الصدر الشهيد
قال عندي يجوز كما ذكر في الكتاب وكانه اراد بالكتاب المبسوط لانه المراد عند اطلاق
لفظ الكتاب وكانه اراد بالكتاب المبسوط لانه المراد عند الطلاق لفظه وهذا مقابل لما
ذكره في صدر العبارة انه لا يجوز واختصر الشارح هذه العبارة المطولة فيما ذكره والله
اعلم **قوله** قبل قبضه قال ابن الشحنة ناقلا عن الخلاصة والخانية وغيرهما اجارة
الشخص ما استاجره قبل قبضه لا تصح قيل بلا خلاف وحكي في منية فيه الخلاف فانه قال
اشترى عقارا فاجره قبل القبض لا يجوز وقيل هو على الخلاف في بيع العقار قبل القبض
ولو استاجر عقارا فاجره قبل القبض لا يجوز وقيل هو على الخلاف انتهى فعلم ان مراد الشارح
بما اذا كان المستاجر عقارا فان الخلاف فيه اما المنقول فلا خلاف في عدم صحة ايجاره
قبل قبضه تامل **قوله** واما من موجره قال ابن الشحنة معبرا لابيات الوهبانية

ولو عارها من موجر كان فاسخا ... لايجارها منه وصحح الاكثر
بقا او اسقاط لاجر زمانها ... بحصته كالهدم للبعض يذكر
وعقب هذا في المحيط بانه ... خلاف روايات الاصول فينكر

ومعنى الابيات لو اعار العين الموجرة منه من موجرها كان فسخا لايجارها منه وصحح الاكثر
بقاء الايجار واسقاط الاجر عن المستاجر بقدر ما يستوفي الموجر من منفعة الغير الموجر كما
لو انهدم بعض الدار فان الاجارة تبقى ما لم يفسخها المستاجر ويسقط من الاجر بقدر
حصة المنهدم وعقب في المحيط القول الثاني لانه خلاف رواية الاصول قال ابن الشحنة في
الشرح مسئلة الاجارة كلام اشمتنا فيه طويل محصله انه لو آجر من موجره تبطل الاولى بالثانية
وان لم تصح الثانية وقد روي عن الامام الثاني ان المشتري اذا باع المبيع من البايع قبل
القبض يبطل البيع الاول وان لم يجز الثاني فهذا كذلك وذكر الحلواني انه قيل ينفسخ
الاول وانه غير صحيح لان الثاني فاسد والفاسد لا يرفع الصحيح والعامة على انه لا ينفسخ بالثاني
الا انهما ما داما على ذلك حتى تمت المدة بطلت الاولى فاذا استاجرها المالك منه ثانيا واستردها
منه فذلك يمنعه من تسليم المنفعة الحادثة الى المستاجر فاذا داما على ذلك فقد مضت
قبل التمكن من استيفاء المنفعة فيفسخ الاول ضرورة حتى لو اراد المستاجر الاول ان يستردها
بعد مضي بعض المدة فله ذلك لان العقد الاول انما انفسخ بقدر المنفعة التي تلفت وهو على
حاله فيما بقي وفي المنتقى عن محمد ان الاولى تبطل بالثانية وكان ابو علي النسفي يحكي عن استاذه
ان المستاجر لو آجر من الموجر لا يصح وان آجر من غيره ثم الغير من الموجر يصح وقال الحلواني روي
عن محمد ان الاجارة لا تجوز من المالك مطلقا تخلل الثالث او لا وبه قال عامة المشايخ
وهو الصحيح وعليه الفتوى وان عارها المستاجر من المالك ذكر في الخزانة انها لا تبطل
الاجارة لان المستعير لا يستحق شيئا ثم قال ان الاجارة الثانية ولم يكن الاجارة طويلة
لم تصح الاجارة الثانية ويسقط الاجر عن الاول ان قبض الآجر الاول الدار منه قال ابو الليث
لا تبطل الاجارة الاولى وللمستاجر استرجاع الدار من الاجر انتهى مع بعض تغيير
في صلة ان باجارة الموجر تبطل الاجارة الاولى وكان يعني اقالة الاجارة وهي بمنزلة
بيع المشتري من بايعه قبل القبض ونقل الحلواني عن العامة انها لا تنفسخ الاولى الا ان المالك
اذا استوفى المنفعة سقط الاجر عن المستاجر كله ان استوفى الكل وبعضه ان استوفى
البعض وللمستاجر ان يستردها بعد استيفاء الموجر بعض المنفعة لان العقد الاول انما
انفسخ بقدر المنفعة التي تلفت وهو على حاله فيما بقي وان الحلواني روى بان الاجارة
لا تجوز من المالك مطلقا تخلل الثالث او لا وفي اعارة المستاجر من المالك لا تبطل الاجارة
اي لكنه لو استوفى المالك المنفعة سقط الاجر كلا او بعضا على ما مر في مسئلة الاجارة
وهي التي نقلها في المتن عن الاكثر والله اعلم وقال الشرنبلالي المستاجر لو قبض العين
فاعارها للموجر او بيتا منها ثم آجر ما له اختلف في انتقاض اجارته والصحيح بقاؤها وعليه

اكثر المشايخ والفتوى فله استرجاعها منه ولا يجب عليه الاجر ما دامت فى يد الموجر علي ما فى
المنتقى وفى البزازية عن ابي الليث كما قال ابو بكر البلخي انه لا يسقط الاجر عن المستاجر قلت
وعدم سقوط الاجرة محكية عنه ظاهر لان الاعارة تمليك المنافع بلا عوض والمعير مالك لها
انتهى **قوله** للزوم تمليك المالك قال فى المنح لان الاجارة تمليك المنفعة والمستاجر
فى حق المنفعة قائم مقام الموجر فيلزم تمليك المالك وقال ايضا لان المالك انما ينتفع بحكم
الملك لان الملك مطلق له انتهى اى لان العين الموجرة ملكه وما يحدث فيها من المنفعة كذلك
الا انه يتملكه المستاجر كلما حدثت بحكم عقد الاجارة فلو انتفع بها المالك كان ممتنعا من
تمليكها للمستاجر متصرفا فى ملكه لنفسه فلو صح ايجار المستاجر له كان مملكا له ملكه وهو باطل
قوله فليكن التوفيق هو لصاحب الخلاصة كما نقله عنه المص حيث قال ناقلا عن الخلاصة
فى النوازل المستاجر اذا اجر المستاجر من الاجر لا يجوز وبطلت الاجارة الاولى وقال شمس الائمة
الحلوانى لا تجوز الثانية ولا تبطل الاولى لان الثانية فاسدة فلا يرفع الصحيح وهو الاصح وتاويل
ما ذكر فى النوازل ان الاجر قبضها من المستاجر بعدما استاجر لانه لو قبض منه لبرو من الاجارة
سقط الاجر عن المستاجر فهذا اولى قال فى المحيط وان لم يقبضه منه فعلى المستاجر الاول
الاجر والمستاجر من المالك اذا اجر من غيره ثم الثانى اجره من الاجر قال ابو بكر الاسكاف بطلت
الاجارة الاولى والثانية وقال ابو الليث الاجارة الاولى على حالها والثانية
من الموجر باطلة وفى فتاوى الفضلي الاولى لا تنتقض وهذه الاجارة كلها صحيحة وفي
المسئلة روايات واختلاف المشايخ بناء على الروايتين قال الصدر الشهيد المختار انه لا يجوز
الاجارة الثانية لان المالك انما ينتفع بحكم الملك لان الملك مطلق له وهذا مروى عن
محمد انتهى ملخصا فقد ظهر ان اختلاف الرواية فى ان الاجارة هل يجوز عقد الاجارة عن
المستاجر للمالك اما لو سلمها لمالكها بعد ايجاره اياه بطلت الاجارة الاولى لانه لم يستوف
المنفعة ولم يتمكن حيث سلمها لمالكها فيكون كالفسخ للاجارة الاولى **قوله** لعدم العرف
ولان الاجارة ترد على المنافع ولبن الشاة عين ولا يصح انه يجعل مجازا عن البيع للجهل بمقدار
اللبن الذى يرتضعه الولد او الجدى وفرق بينه وبين الظئر لان لبن الظئر ليس بمال
لانه جزء آدمي فجعل تبعا للمنفعة التى هى تربية الولد **قوله** واخذ منه القيمة لم يبين
القيمة وكانه اعتماد على ما تقدم فى مسئلة الحمال فان ضمنه قيمته مكتوبا بالخط لا خطاء
فيه اعطاه اجر الكتابة وان ضمنه قيمة الورق لا **قوله** اعطاه يجب به اى بجانب
الذى لا خطاء فيه لا ينقصه مما سمى له وما وقع فيه الخطاء جبر فيه بين اخذه واعطى اجر
مثله او تركه واخذ منه القيمة **قوله** وبين العتق ودفع الجهالة والا فسدت الاجارة فيجب
اجر المثل **قوله** وفى الاختيار لعله محمول على ما اذا بين المحل كما لو قال له على ان تدرس
على مسجد كذا لتكون المنفعة معلومة ويوافق ما قدمه اما لو قال له على ان تدرس على زيد وهو
غير معلوم محله فهو باطل للجهالة بقدر العمل تامل **قوله** غير لازمة لعله جعلها بمعنى

العارية لان العبرة للمعانى لا للالفاظ والاجارة تمليك المنفعة بعوض فلما قال بهبة
جعل مجازا عن تمليك المنفعة بلا عوض والعارية غير لازمة **قوله** ولو دفع الدلال
قال الشارح من قاضيخان الدلال اذا دفع الثوب الى رجل يريد الشراء لينظر فيه ثم يشترى
فاخذ الثوب وذهب به ولم يظفر به الدلال لا يضمن لانه مأذون له فى هذا الدفع عادة قال
قاضيخان عندى انما لا يضمن اذا دفع اليه الثوب ولم يفارقه اما اذا فارقه ضمن كما لو اودعه
الدلال عند اجنبي ولا يخفى ان النظم لا اشعار له باختيار قاضيخان انتهى وافهم ان التاجر ليس
بقيد بل مراده الدفع الى من يريد الشراء **قوله** ومن قال قصدى الخ نقل الشارح عن الذخيرة
ان عزمه على السفر عذر فى فسخ الاجارة فان انكر الموجر عزمه على السفر فالقاضي يقول
للمستاجر مع من تخرج فان قال مع فلان وفلان فالقاضي يسألهم ان فلانا هل يخرج
معكم وهل استعد للخروج فان قالوا نعم ثبت العذر وبعضهم قال القاضي يحلف المستاجر
بالله انك عزمت على السفر واليه مال الكرخي والقدورى وقيل ينظر الى ثيابه وزاده وقيل
القول للموجر انتهى ملخصا ولم يعرج على حد من القولين فى النظم لضعفهما وظاهر قوله
مع فلان وفلان انه لا بد فى الرفاق من نصاب الشهادة ثم قال الشارح ولو خرج ثم عاد يحلف
بالله انك خرجت قاصدا الى موضع الذى ذكرت كذا فى المحيط انتهى **قوله** ولو كان
فى بعض الطريق ويوجر بعد اخذها تعبير ابن الشحنة وقال فى الشرح وقولنا ويوجر بكسر الجيم و
فى قولنا لو مات اى من الدواب الموجرة بمحل التجارة يعنى وقع العقد على عينه للحمل والحلق
يعقوب بثبوت الفسخ ولو لم تكن معينة وقولنا وبالضعف يذكر اى وتفسخ الاجارة بضعف
الموجر وفى التعبير بيذكر اشارة الى انها خلاف رواية الاصل قال ابن الشحنة لو مرض الاجر
قال القدورى له حق الفسخ وهو خلاف ظاهر الرواية انتهى **كتاب المكاتب** **قوله**
مناسبته للاجارة لا يقال مناسبته للعتق اقوى لانه اعتاق ببدل ولان كلا منهما يعقب
الولاء وان المكاتب يعتق باداء البدل لانا نقول الكتابة من العقود كالاجارة وكل منهما
جار على المنفعة فان الاجارة تمليك المنفعة وكذا الكتابة تمليك العبد منفعة نفسه والاعتاق
اسقاط لا عقد فكان مناسبته للاجارة اقوى **قوله** الى حرية الرقبة لم يظهر معنى ذلك
فان حرية الرقبة لا توجد فى حالة الكتابة وانما تحصل بعد الاداء ولم تفد المكاتبة الا حرية
اليد فقط ولعل الانسب التعليل بانها لما جرت العادة بكتابة الصك فى هذا العقد بين
السيد والعبد سميت كتابة لذلك وعلة التسمية لا يلزم اطرادها وهو انسب من التعليل بضم
بانها سميت كتابة لذلك وعلة التسمية لانه يجمع فيها بين نجمين فاكثر لان ذلك غير لازم فانه
قد يكاتبه حالا او مؤجلا من غير تنجيم **قوله** ولو كاتب نصف عبده الخ قال الخير الرملي فى
حاشية المنح فى التاتارخانية قال محمد فى الاصل اذا كاتب رجل نصف عبده جاز وفى شرح الطحاوى
والنصف الاخر مأذون له فى التجارة ثم فان ادى عتق نصفه وسعى فى نصف قيمته عند ابى
حنيفة وان كتب المولى الاقبال الاداء فنصفه له وفى شرح الطحاوى ونصفه للمولى وصار النصفا

الآخر يستسعي لانه ان اعتق وان شاء استسعى غير مشقوق عليه م وعلى قولهما اذا ادى
عتق كله ولا شيء للمولى مما كسب الكسبه قبل الاداء وما اكتسبه بعد الاداء كله له فرع على قول
ابي حنيفة في الاصل فقال اذا كاتب نصفه ثم اراد ان يحول بينه وبين العمل والطلب والكسب
والسعاية في مكاتبته ليس له ذلك كي لا يبطل على العبد حق العتق انتهى **قوله** لاسقاط
حقه وهو ملك رقبة العبد وبذلك يسقط حقه في طلب البدل او تعجيزه ورده الى الرق
لان ذلك حكم ملك رقبته وقد اسقطه **قوله** لعدم مالية قدم في البيوع انه مال
لكنه غير متقوم **قوله** قبل ان يترافعا لانهما لو ترافعا فسخ القاضي الكتابة بينهما لفسادها
فلا يفيد الاداء بعد ذلك **قوله** على ميتة اي حتف انفها اما المنخنقة ونحوها فكالخمر
كما قدمه في البيوع **قوله** للشرط مثاله لو قال له ان اديت لي ميتة او هذا الحمار الميت فانت
حر فاداه عتق لانه بوجود الشرط يقع الجزاء ولا يلزم العبد شيء بعد ذلك لعدم عقد بينهما
ولذا قال لا للعقد لان عقد الكتابة على الميتة باطل فان قال له كاتبتك على هذه
الميتة فان اديتها لي فانت حر لقاصدر كلامه وكان المعتبر قوله ان اديت **قوله** ويؤدي
الوسط او قيمته اقول ولو اداه فاستحق لا تبطل الكتابة وقد تبين انه لا عتق لانتقاض
الاستيفاء وعلى المكاتب وسط ولو استحق بدل الكتابة المثلي فعليه مثله ولو كانت الكتابة
على عبد معين فاداه فاستحق رجع بقيمة نفسه عندهما وعند محمد بقيمة المستحق وعلى
هذا الخلاف لو هلك قبل التسليم او رد بعيب فاحش وليس للمولى الرد بالعيب اليسير عند الامام
وعندهما له رده باليسير فاغتنم هذا التحرير فقد عز من نقله وفي البحر وغيره في شرح
قوله ولو علق عتقه باداله صار ماذونا انه يخالف المكاتب في مسائل منها لو اكتسب مالا قبل
التعليق فاداه بعده لسيده عتق ويرجع بمثله عليه وفي الكتابة لا يعتق بادائه لانه ملك
المولى الا انه كاتبه على نفسه وماله فيصير احق به من سيده فاذا ادى منه عتق انتهى خير الدين
الرملي **قوله** ويجبر على قبولها اي القيمة كما يجبر على قبول الوسط لان كلا منهما اصل
في التسمية لان الوسط اصل من حيث ذكره في العقد والقيمة اصل لان الوسط لا يعلم الا بها
فاذا علم قيمة الاعلى والادنى والوسط فما ساوى الوسط فهو المسمى **قوله** كما مر
اي فيما اذا كاتب المسلم على ذلك **قوله** المولود يشمل الذكر والانثى **باب**
ما يجوز للمكاتب ان يفعله وما لا يجوز **قوله** البيع والشراء لانه مقتضى عقد الكتابة
اذ من تحرير العبد يدا فله ان يتصرف تصرف الاحرار والمراد فيما يكون به تحصيل المال ليؤدي
ما عليه من بدل الكتابة وذلك بالبيع والشراء وليس له التبرعات لعصمة حريته الكامل لانها على
شرف الفوات بعجزه ولانها لا تفيده في تحصيل غرضه من نيل حرية الرقبة ولكنه ما يعسر
البيع بالقيمة بدون غبن اغتفر في حقه المحاباة اليسيرة دون الفاحشة كما صرح به في
المنح فلذا قيد الشراء طلاقه المحاباة قال الزيلعي للمكاتب البيع والشراء والسفر لان مقصود
السيد من العقد الوصول الى بدل الكتابة ومقصود العبد منه الوصول الى الحرية وذلك انما يحصل

بالبيع

بالبيع والشراء وقد لا يتفقان في الحضر فيحتاج الى الخروج الى السفر ويملك البيع بالمحاباة لانه
من عادة التجار يفعلون ذلك اظهارا للمسامحة واستجلابا للقلوب الناس كي يكثر معاملوه
ويكثر بيوعه وتصرفاته كله فيصل الى مقصوده في ادنى مدة وقد يحابي في صفقة ليربح
في اخرى انتهى **قوله** وان شرط عدمه اي لانه يسافر وان شرط عليه ان لا يخرج
من البلد لانه مخالف لمقتضى عقد الكتابة لان مقتضاه مالكية البدل على وجه الاستبداد
والاختصاص بنفسه ومنافعه واكسابه وان لا يحكم عليه احد في تحصيل المال باي وجه شاء
كيف شاء ولان التحصيل يختلف باختلاف الاوقات والاماكن والسفر مظنة التحصيل والربح
قال تعالى وآخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله فكل شرط يمنعه من ذلك فهو
خلاف موجب العقد ومقصوده فيبطل هو دون العقد لان الكتابة لا تبطل بالشرط الفاسد
الا اذا كانت في صلب العقد من حيث تحمل الفسخ قبل اداء البدل وتشبه النكاح من حيث
لا يحتمله بعد الاداء ولانها مبادلة مال بمال في حق المولى وبغير مال في حق العبد اذ لا
يملك نفسه فلشبه البيع يبطل بالشرط الفاسد اذا تمكن في صلب العقد ولشبه النكاح
لا يبطل به اذا لم يكن في صلب العقد كاشتراط ان لا يخرج من البلد ولا يبيع نسيئة من التبيين
قوله وتزويج امته لانه من باب الاكتساب لانه يملك المهر وتسقط النفقة وقد اطلق
له الاكتساب فيملكه ضرورة بخلاف تزويج المكاتبة نفسها وان كان فيه اكتساب لان ملك
المولى باق فيها فيمنعها من الاستبداد وربما تعجز فيبقى هذا العيب ضررا على المولى **قوله** وكتابة
عبده لانه عقد اكتساب للمال فيملكها كالبيع وربما تكون انفع لانها لا تزيل الملك الا بعد
وصول البدل الى يده ولم يملكها على ان العقد يقتضي مثله بل على ان الكتابة بيع من نفس
العبد وقد بينا انها قد تكون انفع من البيع لغيره فاذا جاز البيع فاولى ان تجوز الكتابة
والمراد كتابة عبد لم يكاتب عليه بقرابة الولاد **قوله** والولاء له اي للمكاتب
الاول لان الولاء لمن اعتق ومعتقه المكاتب الاول وهو اهل الولاء عند عتق الثاني
وكان ملكه تاما فيه عند ذلك فيثبت الولاء له ضرورة **قوله** والا الخ اي لانه لا يعد رجل
المكاتب معتقا لعدم اهليته الاعتاق فيخلفه فيه اقرب الناس اليه وهو مولاه **قوله**
لا التزوج لان فيه تعييب نفسه بما فيه من شغل ذمته بالمهر والنفقة ولم يطلق له الا عقود
توصله الى تحصيل مقصوده وهو ما فيه اكتساب المال وفي غيره باق على الحجر بخلاف تزويج امته لان
فيه اكتساب المال ويملك التزوج باذن المولى لان الحجر لاجله فيجوز باتفاقهما لا غير والا الحجر
لخروجه عن ملكه يدا **قوله** الا بيسير من ضرورات التجارة اذ لا يجد بدا من ضيافة او
اعارة والاهداء بعوض لانه تبرع ابتداء **قوله** مطلقا اي بالمال او بالنفس بامر او
بغيره لان الكل تبرع ولذا قال الشارح ولو باذن بنفس اي ولو باذن المكفول فانه وان
كان يوجب الرجوع عليه لكنه لا فائدة فيه للكفيل وكذلك لا يصح باذن المولى لانه لا حق له في
الكتابة فلا يعتبر اذنه في التبرع بها **قوله** ولا الاقراض لانه تبرع وليس من ضرورات التجارة

ولا من باب الاكتساب كالكفالة **قوله** واعتاق عبده الخ لانه ليس باهل للاعتاق
لانه لا يتصور الا من المالك والمكاتب لا يملك الرقبة فلا ينفذ عتقه ولو على مال لانه
في اسقاط الملك عن العبد بمقابلة دين في ذمة المفلس فلا يكون من باب الاكتساب
وبيع العبد من نفسه اعتاق على مال ومعنى انه لا يملك الرقبة اي ملكا تاما والا فهو احق
باكسابه لكنه على شرف السقوط بعجزه وسقط وذكر الشارح بعد هذا انه له كسب
وليس له ملكا حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق فصح بانه لا يملك **قوله** كمكاتب
فيكاتب معه رقيق الصغير ولا يعتقه مجانا ولا بمال ولا يبيعه من نفسه ويزوج
الامة لا العبد **قوله** ولو مفاوضة قال في التبيين وجعل في النهاية شريك
المفاوضة كالمكاتب وجعله في الكافي كالماذون له في التجارة ولكل وجه وجعله كالماذون
اشبه بالفقه انتهى **قوله** لاختصاص الخ وهو مبادلة المال بالمال بقصد الربح
وليس منها تزويج الامة ولا كتابة العبد لانها وان حصلت الربح لكنها ليست مبادلة مالية
قوله والمراد الخ اي فالمراد بالاب سائر الاصول وبالابن سائر الفروع من
اناث وذكور **قوله** خلافا لهما لان وجوب الصلة تشمل القرابة المحرمة للنكاح
ولذا يعتق على الحر كل ذي رحم محرم منه وتجب نفقتهم عليه ولا يرجع فيما وهبه لهم ولا
يقطع يده اذا سرق منهم الى غير ذلك من الاحكام المختصة بهم فكذا هنا ولابي حنيفة
رحمه الله ان للمكاتب كسبا وليس له ملك حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولذا
لو اشترى امرأته لا يفسد نكاحه ويجوز دفع الزكاة اليه ولو وجد كنزا غير ان الكسب
يكفي للصلة في الولاد الا ترى ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد
ولا يخاطب الاخ بنفقة اخيه الا اذا كان موسرا والدخول في الكتابة بطريق الصلة
فيختص الوجوب بمحله **قوله** ثم شراه وكذا لو شراه ثم شراها **قوله** لم يجز
بيعها فلو مات الولد بعد ذلك هل يجوز بيعها لزوال المانع يراجع **قوله** فلا تعتق
الخ بل يظهر فيها احكام ام الولد لانها صارت مملوكة له ولها منه ولد **قوله** ولا ينفسخ
الخ اي لا مادام مكاتبا فلو ادى ظهر ملكه فيها فينفسخ النكاح **قوله**
لها بيعها اي ببيع زوجها **قوله** مطلقا اي سواء كان معه ولده منها او لا **قوله**
لان الحرية الخ يعني ان الامة تثبت لها الحرية من قبل السيد لاستيلاده فيمتنع على المكاتب
بيعها حيث ملكها مع ولدها منه لانه باستيلاده تثبت لها امومية الولد ولا يتاتى ذلك
مع الزوج لانه لا يثبت له الحرية ولا سببها من قبل الزوجة وليس لنا ابو ولد لا تكون
الامة ام ولد **قوله** فادعاه اي يثبت نسبه منه ويكون من الشبهة في المحل لان
الامة وان لم تكن ملكه ملكا تاما مستقرا لكنها ملكه صورة وتصرفا ولذا لو جنى السيد
عليها يضمن الجناية **قوله** لانه كسبه لان الولد كسب ابيه ولا يمكن ان يجعل كسبه لامه
لبقائها في الرق وكسبها للمكاتب لانها ملكه ما دام مكاتبا **قوله** زوج المكاتب الخ

ومثله

ومثله في المنح قال الشرنبلالي هكذا في غير ما كتاب مع ما تقدم من ان المكاتب لا يزوج
عبده فليتامل وقد يقال انه لا منافاة لان تزويج المكاتب امته من عبده ليس مفيدا صحة
عقده وملكه اياه وما ذكر من انه لا يزوج عبده عام غير انه ان زوج عبده من امته و
ان لم يملكه لا يمنع ثبوت النسب ودخول الولد في كتابة امه فان النسب يثبت للشبهة كالنكاح
الفاسد كما ان المكاتب لا يملك التسري ومع ذلك لو وطئ امة اشتراها فادعى ولدها
يثبت نسبه منه ويكون كسبه له دون امه كما في غاية البيان وههنا كسبه لامه لكونه جزءا لها
كما ذكره المص وليس تزويج المكاتب عبده كتزوجه يكون موقوفا اذ لا مجيز حال صدوره
وتزوجه له مجيز وهو المولى الحر فصار تزويجه كهبته الكبير وفي غاية البيان هبته وصدقته
غير اليسير لا تصح فيسترده بعد عتقه اذ لا مجيز لهما حال الهبة والصدقة انتهى وقوله
وههنا كسبه لامه لكونه جزءا لها اي مع انها حرة يدا احق باكسابها بخلاف الامة التي
استولدها المكاتب فان الولد وان كان جزءا لها ايضا مع انها لكن لا حق لها في اكسابها فلم
يمكن ان يجعل كسبه لها فكان لابيه ثم على كل المكاتب ليس بقيد فلو زوج الحر امته من عبده
وكاتبهما كان الحكم كذلك وانما نص على المكاتب لينبه على ما فيه من الاشكال **قوله**
لان تبعيتها ارجح قال في المنح لان الولد يتبع الام في الاوصاف الحكمية فكان مكاتبا [illegible]
تبعا لها فكانت احق بكسبه من الاب لانه لا ملك له عليها حتى يسري الى الولد وقد انقطع يد
المولى عنها بالعقد وكذا عن ولدها فكانت هي احق به لانه جزؤها فصار ككسبها ولو
قتل هذا الولد تكون قيمته للام دون الاب لما ذكرنا انه احق به انتهى فقوله لانه لا ملك له
لانه لا ملك عليها **قوله** لانه ولد المغرور تعليل لخلاف محمد **قوله** واستشكله
الزيلعي اي استشكل ما ذكروه من عدم صحة الحاق غير الحر بالحر بطريق الدلالة بان مولى
الامة يجبر حقه بالضمان في الحال اذا كان الاب حرا وفي المكاتب والماذون يتاخر الى ما
بعد العتق فيتعذر الالحاق فاستشكل ذلك الزيلعي بان رب العبد اذا لزمه بسبب اذنه
فيه المولى فيظهر في حق المولى ويطالب به للحال فلم يمتنع الالحاق بطريق الدلالة الا اذا كان
تزوجه بغير اذن المولى فالاولى ان يقال امتنع الالحاق بطريق الدلالة لان شرط الالحاق
المساواة ولا مساواة بين ولد الحر من الامة وولد بين رقيقين والله اعلم واشار في العناية
الى الجواب عن الاشكال حيث قال وفي شرح الكافية الجامع الصغير ان قيمة الاولاد يتاخر اداؤها
الى ما بعد العتق والبيت المص تعويل انه حق المولى هناك يجبر بقيمة ناجزة الخ وتوضيحه
ان الذي لزم بالاذن العقر الثابت بالوطء الذي هو لازم عقد النكاح فيظهر في حق
المولى اما حصول الولد فانه غير لازم للوطء لانفكاكه عنه فكان متاخرا الى ما بعد العتق
فتم التعليل وارتفع الاشكال **قوله** فاستحقت اي بعد وطء المكاتب اياها **قوله**
لان الاذن الخ اي الاذن بالشراء من حيث هو اذن بتملك الامة والملك يبيح الوطء بخصوص ما نحن
فيه فان الاذن للمكاتب بالشراء لا يكون اذنا بالوطء لانه لا يبيحه لعدم ملكه التام **قوله**

بالاستيلاد متعلق بعتقت **قوله** في ثلثي قيمته اي ثلثي قيمته قنا لانه بالتدبير كان موصيا
له بقيمته ولم يترك غيره والوصية تنفذ بالثلث فيسقط عن المدبر ثلث قيمته لانها ثلث مال
المولى ويسعى في الثلثين بهذا ان اعرض عن الكتابة ومال الى كونه مدبرا وان تمسك بالكتابة
وقال حتى لم يبطل بموت السيد يسعى في كل البدل لانه كاتبه وهو مدبر فوقع البدل في مقابلة
قيمته مدبرا وهي ثلثي قيمته قنا ولا يسقط منه شيء بموت السيد **قوله** لم يترك غيره
فان ترك قدر ثلثي قيمته بحيث كان المدبر ثلث المال عتق مجانا فان كان المتروك مع العبد دون
الثلثين عتق من العبد بقدر المال وسعى في الباقي ومتى اختار بدل الكتابة سعى في كله
صح لانه مملوك رقبة فكما يصح اعتاقه واستيلادها يصح تدبيره **قوله** والا سعى اي وان
لم يعجز حتى مات سيده سعى في ثلثي قيمته ان شاء لسقوط الثلث بالتدبير على ما مر ان
الوصية لا تنفذ الا من الثلث او في ثلثي البدل لان البدل قوبل بالقن لانه قابله قبل التدبير
فبالتدبير صار موصى له ببدله فلما لم يترك غيره سقط ثلثه بحكم الوصية وسعى في ثلثيه بخلاف
الاول فانه لم يكاتبه الا بعد تدبيره فجعل البدل مقابلا بقيمة المدبر ولم يعرض عليه ما ينقصه
فاذا اختار ابقاء الكتابة سعى في جميع البدل **قوله** لم يترك غيره فان ترك سقط
عنه من قيمته او من البدل ثلث جملة التركة وسعى في الباقي ان لم يخرج من الثلث فان خرج منه
فلا شيء عليه **قوله** استحسانا والقياس انه لا يصح كما تقدم في باب الصلح انه لو صالحه عن
الف مؤجل على نصفه حالا لم يصح لان الصلح عن الدين بالدين اخذ لبعض حقه واسقاط للباقي
وليس حقه في الحال بحيث تعذر ان يكون كذلك تعين ان يكون معاوضة فيجعل ما فاته من
الدين في مقابلة ما تركه للمديون من الاجل ولا يجوز الاعتياض عن الاجل لانه ليس بمال والدين
حال فكان ربا وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا
به فاعطي له حكم المال وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا يصح الكفالة به فاعتدلا فلا
رباء ولان عقد الكتابة عقد من وجه دون وجه لانه تعليق العتق بالشرط ولانه شرع مع
المنافي اذ الاصل ان العقد لا يجري بين المولى وعبده لانه وما في يده لمولاه والاجل ربا من
وجه فيكون شبهة الشبهة فلا تعتبر بخلاف العقد بين الحرين او في غير بدل الكتابة ولو مع
مكاتب او مأذون لانه عقد من كل وجه فكان الاجل شبهة فيه ولان الصلح امكن جعله فسخا
للكتابة السابقة وتجديدا للعقد على خمسمائة حالة والله اعلم **قوله** ولم تجز الورثة
لان تصرف المريض في مرضه وصية والتأجيل تبرع له فيكون وصية فاذا لم يخرج من الثلث صح التأجيل
فيما خرج منه وبقي الباقي الى مضي الاجل عند محمد لقوله انما تبرع في قدر قيمته لحيث لم يترك
غيره حل ثلثي القيمة وبقي الباقي الى اجله لان حق الورثة في العبد وقيمته تقوم مقام عينه ولا
حق لهم فيما زاد على القيمة وهما يقولان لما كاتبه على ضعف قيمته تعلق حق الورثة في جميع
البدل كما لو باعه بضعف قيمته او اكثر فانهم يستحقون جميع البدل كذا هذا لكنه تبرع له بالتأجيل
فينفذ في ثلثه وثلثاه حال جاز او عليه تأمل **قوله** استحسانا لانه لا ضرر للعبد الغائب في تعليق

العتق باداء القابل فيصح في حق هذا الحكم ويتوقف في لزوم الالف العبد منح **قوله**
لا جل لزوم الخ لانه اجاز عقد الفضولي فتنفذت الكتابة عليه فيطالب بالبدل لان الاجازة
اللاحقة كالوكالة السابقة والحقوق في مباشرة وكيل الكتابة ترجع الى المكاتب **قوله**
استحسانا ووجهه ان الحاضر باضافة العقد الى نفسه ابتداء جعل نفسه اصلا والغائب تبعا
والكتابة على هذا الوجه مشروعة كالامة اذا كوتبت دخل ولدها في كتابتها تبعا حتى
عتقوا باداءها وليس عليهم شيء من البدل فاذا كان كذلك ينفرد به الحاضر و
عن شرط رضا الغائب ويطالب الحاضر بكل البدل لان كله عليه دون الغائب ولا تعتبر اجازة
الغائب ولا رده ولا يؤاخذ بالبدل ولا بشيء منه ولو اكتسب شيئا ليس للمولى ان يأخذه من
يده وليس له ان يبيعه من غيره لانه مكاتب تبعا ولو ابراه المولى او وهبه له عتقا جميعا
ولو اعتق الغائب سقط عن الحاضر حصته من البدل ولو اعتق الحاضر لم يعتق الغائب وسقط
حصته الحاضر من الكتابة ويؤدي الغائب حصته حالا والا رد في الرق في المنح **قوله**
بلا رجوع لانه متبرع **قوله** ويجبر المولى الخ اما لو دفع الحاضر المال فلكون البدل عليه واما
الغائب فانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه فصار كمعير الرهن اذا ادى الدين يجبر
المرتهن على القبول لحاجته الى تخليص عينه وان لم يكن الدين عليه درر **قوله** لغو لا يعتبر
لانه اصل في الكتابة لا فضولي عن الغائب كما علمت فلا معنى لقبول الغائب لانه ليس فضوليا
عنه ولا يعتبر رده لذلك ايضا قال في الدرر وقبول الغائب لغو فلا يأخذ بشيء
لنفاذ العقد على الحاضر **باب كتابة العبد المشترك** **قوله** لتجزي
الكتابة عنده واصل الخلاف في الاعتاق لان الكتابة من شعبه فعنده يتجزى الاعتاق
فكذا الكتابة وعندهما لا **قوله** لانه اذ فائدة اذنه لشريكه بالكتابة اذ لا يكون
له حق الفسخ وان لم يأذن له فله ذلك لدفع الضرر عنه ولانه بالكتابة امتنع عليه بيعه
والكتابة تقبل الفسخ بخلاف ما لو باع نصيبه من آخر فليس لشريكه الفسخ لانه لا ضرر عليه بالبيع
اذ يمكنه بيعه وبخلاف ما لو اعتق نصيبه منجزا او معلقا علقه بالشرط فانه وان تضرر شريكه
لكن العتق والتعليق لا يقبلان الفسخ **قوله** فيكون متبرعا لان اذنه بالقبض اذن
للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا بنصيبه على المكاتب فيصير المكاتب اخص به فاذا قضى به
دينه اختص به القابض وسلم له كله منح **قوله** خلافا لهما وهو مبنى الخلاف في تجزي
الاستيلاد والمكاتبة فعنده يتجزى بناء على تجزي الاعتاق عنده وعندهما لا يتجزى لان
الاعتاق لا يتجزى عندهما والكتابة تقبل الفسخ بخلاف ولد المدبرة فان استيلادها
يتجزى بالاجماع لان التدبير لا يقبل الفسخ ثم هي عندهما ام ولد للاول وعند ابي يوسف
عليه نصف قيمتها لشريكه وعند محمد الاقل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة
ولا يثبت نسب الولد الاخير من الآخر ولا يكون الولد له بالقيمة ويغرم العقر لها منح ملخصا
قوله بطل التدبير لانه تبين انه ام ولد لشريكه لظهور دعوة الشريك بعد عجزها

لان الكتابة كانت مانعة من تمليك نصيب شريكه وقد زالت وصارت ام ولد للشريك فلذا يضمن له نصف قيمتها ولما كان وطئه في ملك مشترك وقد سقط عنه الحد لقيام ملكه في نصفها فيجب العقر ويسقط عنه ما اصاب ملكه ويجب للشريك بقدر ملكه ولذا قال ونصف عقرها اى اذا كانت بينهما بالسوية وان تفاوتا ضمن للشريك قيمة نصيبه وبقدر نصيبه من العقر والله اعلم قوله يرجع عنده لبقاء الملك الساكت في الرقيق وقد غرم المعتق بسببه فيرجع عليه بما لحقه بسبب جنايته ثم انما يضمنه لو موسرا ولو معسرا لتعذر تضمينه لعجزه فيستسعى العبد باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى قوله لا بلا الاعذار اى احتياطا رصدقها من كذبها قوله او فسخ مولاه اى لابد في فسخ الكتابة من قضاء القاضي او التراضي بين العبد والمولى اما اذا لم يرض المكاتب بفسخها فلا يستبد المولى بل يفسخها القاضي عند العجز عن الاداء للزوم الكتابة من جانب المولى وهو احدى روايتين والرواية الثانية انه اذا عجز عن اداء بدل الكتابة ولم يرض بالفسخ يستبد المولى به كما في المنح عن العناية وهذا اذا كانت الكتابة صحيحة وفي الفاسدة يستبد المولى بفسخها وان لم يعجز المكاتب عن الاداء كما في سائر العقود الفاسدة فان لكل واحد من العاقدين ولاية الفسخ عند فساد العقد لوجوبه عليه لحرمة تعاطي العقد الفاسد وعند الوقوع فيه لابد من تركه ليخرج من الحرمة وذلك بالفسخ قوله لا قبلها يعني ان لم يكاتب عليهم مع نفسه ولم يشترهم في حال الكتابة اما لو كاتب عليهم في عقد الكتابة فسيأتي بيانه ولو شراهم في الكتابة تكاتبوا عليه لو صولهم فيحكم بعتقهم تبعا له كما صرح به في المنح قوله وسعى الابن الخ هذا اذا كان الابن بالغا او صبيا يعقل لانه مكاتب والمكاتب يصح تصرفه قبل البلوغ ليتقاضى الكتابة الاذن له في ذلك فان كان صغيرا لا يعقل والتصديق عليه فان ربيه يقبض له الصدقة كائنا من كان والظاهر انه لا يوفي عنه بدل الكتابة الا من له الولاية على ماله وهو وصي ابيه او جده او وصي الجد او من نصبه القاضي لذلك براجع قوله وقالا ان ادى حالا الخ قال في الشرنبلالية وعندهما اذا مات المكاتب وترك ولدا مشترى اوابا او اما يسعى على نجوم المكاتب كالولد المولود في الكتابة كذا في مختصر الظهيرية فلينظر فيه مع ما ذكره الشارح هل هما روايتان او احدهما الصواب فقط قوله الكبير لعل معناه سقط من الكاتب واصلها وابنه الصغير او الكبير قوله اى يعتقه انما فرضه في المعتقة ليتأتى القضاء على مواليها لان ولي المعتق مولى امه عند عدم امكان جعله تبعا لابيه لعدم ظهور حرية الاب مثلا اما لو كانت حرة اصلية فان عصبتها ذوي رحم محرم للصغير لا يعقلون عنه تأمل قوله بعد خصومتهم اى ولو بعد موت الولد كما صورها في العناية فيما اذا مات الولد بعد الاب واختصم موالي الاب وموالي الام فقال موالي الام مات رقيقا والولاء لنا اى مات ابوه رقيقا وولاء ولده لنا فنحن نستحق ميراثه وقال موالي الاب مات حرا اى الاب والولاء لنا اى ولاء الابن لان ابوه جر ولاء الموالية فنحن نرثه انتهى

وليس

وليس ذلك بمتعين فلو اختصما في حياة الولد بعد موت ابيه فقال موالي الام نحن احق بالنظر اليه وحفظه لانا مواليه وادعى موالي الاب كذلك تأمل قوله فعجز وكذا لو اداه لسيده غير مال الكتابة او عن غير ذلك لوجود العلة ودلالة حديث بريرة لانها اهدت اللحم قبل اداء بدل الكتابة وقد اخذته صدقة قال في العناية اما ان عجز بعد ادائه الى المولى او قبله فان كان الاول فهو طيب للمولى بالاجماع لان سبب الملك فيه قد تبدل وتبدل السبب كتبدل العين كما في هو لها صدقة ولنا هدية وان كان الثاني فكذا الجواب على الصحيح وهذا عند محمد ظاهر لانه بالعجز تبدل الملك فان عنده اذا عجز المكاتب ملك المولى اكسابه ملكا مبتدأ وكذا عند ابي يوسف وان كان بالعجز يتقرر ملك المولى عنده فان للمولى نوع ملك في اكسابه وبالعجز يتأكد ذلك الحق لان الخبث ليس في نفس الصدقة والا لما فارقها اصلا وانما الخبث في الاخذ لكونه اذلالا به وذلك لا يجوز للغني بلا حاجة وللهاشمي لزيادة حرمته والاخذ لم يوجد من المولى وصار كابن السبيل اذا وصل الى وطنه والفقير اذا استغنى وقد بقي في ايديهما ما اخذ من الصدقة وبعض المشايخ قالوا على قول ابي يوسف لا يطيب لان المولى لا يملك اكسابه بعجزه ملكا مبتدأ بل تأكد ماله من نوع الملك بعجز مكاتبه انتهى ملخصا قوله وكما في ابن سبيل الخ وذكروا في تفسيره في باب المصرف انه بعيد عن وطنه وله في وطنه مال وليس عنده ما يصل به الى وطنه له ان يأخذ من الزكوة بقدر ما يوصله فلو فضل معه شيء بعد وصوله كان زائدا عن القدر المباح له فلم يحل له اخذه حج قوله لانا نقول له اخذ ما يوصله باجتهاده لا في نفس الامر لان ذلك غير معلوم فاذا اخذ ما يوصله في غالب ظنه وغلب عنده انه اقل ما يكفيه جاز له اخذه وهذا لا ينافي انه يخطئ في اجتهاده فاذا وصل وفي يده منه شيء كان اخذه بحق لانه ظن انه غير زائد على حاجته وبعد وصوله كان ملكا من املاكه فيطيب له قوله بخلاف الخ صورته اخذ الفقير الزكوة ثم قال لواحد او جماعة خذوا منه ما شئتم وكلوا هذا الطعام كان الملك باقيا على ملك الفقير وانما يملكونه بالاخذ واذ زاد الطعام على ملك الفقير وقد اخذه زكوة فلا تحل لغني ولا لهاشمي قوله جاهلا بجنايته اما لو كان عالما كان مختار الفداء فيلزمه ولا يتحول للعبد وان عجز قوله فعجز اى في الصورتين قوله حال كونه مكاتبا اى سواء كاتبه سيده بعد الجناية جاهلا بها او جنى وهو مكاتب قوله لانتقال الحق من رقبته الى قيمته اى اذا كانت القيمة اقل من ارش الجناية وان كان الارش اقل ينتقل اليه الحق كما سيقوله الشارح ويلزمه الاقل الخ قوله ويلزمه الاقل الخ لان دفعه متعذر بسبب الكتابة وهو احق بكسبه وموجب الجناية عند تعذر الدفع على من يكون الكسب له والواجب هو الاقل من القيمة ومن ارش الجناية الا ترى انه في جناية المدبر وام الولد يجب على المولى الاقل من قيمتهما ومن ارش الجناية لانه احق بكسبهما كما ذكره الكرخي وغيره عناية قوله بطلت نقل الشرنبلالي عن شرح المجمع لو قتل خطأ فصالح على مال او اقر به فقضي عليه بالقيمة ثم عجز او اقر بقتل عمد ثم صالح ولم يؤد حتى عجز فهو مطالب بعد العتق عند ابي حنيفة

وقال مطلقا اى يطلب به فى الحال ويباع فيه بعده انتهى ومثله فى البرهانية انتهى فقول
الشارح ههنا بطلت اى فى الحال وطولب بها بعد العتق وانما بطلت فى الحال لان الاقرار حجة
قاصرة لا ينفذ على سيده وفيه ظهر حق السيد بعجز المكاتب قوله الاقل الثلث اى وان كاتبه
على ازيد من قيمته ولا يجعل التاجيل فى مقابلة ما زاده من القيمة كما مر قوله فملكها اى بعد
عتقه والا فالمكاتب لا تحل له الوطى بملك اليمين اذ لا ملك له فى الحقيقة لان ملكه على شرف
الزوال بعجزه قوله وكذا الحر اشار الى ان التصوير فى المكاتب ليس باحترازى لان طلاق
الامة ثنتان سواء كان زوجها حرا او عبدا قنا او غيره فتثبت بهما الحرمة الغليظة وهى كما تمنع
الوطى بالنكاح تمنعه بملك اليمين حتى تنكح زوجا غيره وتذوق عسيلته قوله بخلاف
الورثة لان احدهم ينتصب خصما لانه خليفة الميت قوله ولم يعلم اى القاضى قوله لم يصح
لان كتابتهما واحدة وليس لاحدهما نائب عن الآخر فلا تفسخ الا بحضورهما كما فى المسئلة التى قبلها
حيث لا يعجز القاضى باحد المولیین قوله فليس للآخر رده صوابه فليس للقاضى رده كما فى
بعض نسخ المجتبى لما تقدم ان العقد قام بهما وليس احدهما نائبا عن الآخر فلا تفسخ الا بحضورهما
قوله فالقول للمكاتب لانه منكر للزيادة قوله فى الكتابة لانها جائزة من جانب العبد
غير انه اذا عجز للمولى فسخها قوله ولاء الاولاد وصورة المسئلة زوجان معتقان لهما
اولاد فولاء الاولاد لمولى ابيهم لان الولاء كالنسب يكون لجهة الاب واعراب البيت ولاء
مبتدأ او الاولاد متعلق به وللزوجين متعلق باستقرار محذوف نعت للاولاد وجملة حررا نعت
للزوجين والفعل فيها مبنى للمفعول ولمولى ابيهم خبر المبتدأ قوله توفى الخ قال الشارح
التوفى الموت والضمير فيه للمكاتب وضمير توفى ووفى للمكاتب والحى عطف على ميت والضمير فى تسعى
وتحضر للام الحى ومسئلة البيت من البدايع قال لو مات المكاتب ولم يترك وفاء لكنه ترك ام الولد
فان لم يكن معها ولد بيعت فى الكتابة وان كان معها ولد استسعيت فيها من الاجل الذى كان للمكاتب
صغيرا كان ولدها او كبيرا هذا ما ذكره فى مختصر الكافى وعزاه لابى حنيفة وقال حال ام الولد
بغير ولدها مع الولد فى جميع ذلك يعنى يمتنع بيعها كتاب الولاء قوله
وبهذا علم الخ وكذا ليس هو التناصر على ما قاله ابن الكمال زاعم ذلك الى الوهم بل هو قرابة
حكمية بسبب العتاقة ومن آثارها واحكامها التناصر والارث ونحو ذلك تامل بدليل تخلف
ذلك فيما اذا عتق المسلم الكافر فانه لا تناصر بينهما ولا ارث وذكر ان ولاء الموالاة اسم
لعقد يتم بالايجاب والقبول من الطرفين قوله ليس نفس الميراث اشار الى ما ذكره صدر الشريعة
فالحاصل ان صدر الشريعة عرف الولاء بحكم من احكامه وهو الميراث وهو لذلك عرفه بحكم من احكامه
وهو التناصر وكل منهما جائز عند الفقهاء كما قدمه الشارح قائلا لان الحكم محل مواقع انظارهم و
اما حقيقة الولاء فهو على ما قاله ابن الكمال قرابة حكمية ثابتة بسبب الاعتاق او عقد على
التناصر والارث وكان ينبغى ان يقول بسبب الاعتاق او بسبب العقد تامل قوله لان
بالاستيلاء اى لو استولى المسلم على قريبه الحربى يملكه فيعتق عليه بلا اعتاق وكذا لو ورث قريبه

فيكون

فيكون ولاؤه له فلو كان اخوه من الام والاخ آخر كذلك كان لهما الثلث فرضا والكل نصفه
والباقى للقريب الذى عتق عليه بالاستيلاء والارث لانه عصبته بسبب العتق على ملكه وفى نسخة
بالاستيلاد والظاهر انها تحريف من الكاتب لان الاستيلاد يحصل بفعله وهو الاحبال فى نفس
الامر والدعوة لاجل الحكم فيكون ذلك اعتاقا فلا يستثنى قوله يجرى على الغالب
لان العتق غالبا لا يصدر الا بالاعتاق وقد يحصل بغيره كما علمت فيثبت به الولاء قوله
والمرأة انما نص عليها لان الارث بالولاء ارث بالعصوبة وهى مختصة بالرجال الا فى الولاء
فانه يثبت للمعتقة وان كانت انثى قوله او ذمية اى ولو كانت المرأة ذمية فيعلم
ما اذا كان ذميا بالاولى فانه كان معتقه ذميا ورثه لا ان كان مسلما لوجود المانع من الارث
قوله او ميتا جواب لايراد صاحب الدرر من ان المدبر وام الولد يعتقان بعد موت
السيد فكيف يكون ولاؤهما له واصل الجواب لابن الكمال حيث قال الولاء ليس نفس الميراث
اى حتى يمتنع ثبوته للميت بل قرابة حكمية تصح سببا له وثبوتها بالتدبير والاستيلاد لا
يتوقف على العتق بموت المدبر والمستولد صرح بذلك فى المبسوط حيث قال وكذلك
الحكم فى ولاء المدبر ومدبرته وولاء ام الولد والمكاتب والمستولد استحق ولاءه لما باشر به
السبب ولو سلم انه ميراث اى ان الولاء هو نفس الميراث فمعنى كونه للمولى انه يستوفى
منه ديونه وينفذ وصاياه ولو كان لورثته لما كان كذلك انتهى قوله لمخالفته الشرع
كقوله صلى الله عليه وسلم الولاء لمن اعتق وقوله لا سائبة فى الاسلام والسائبة هو الذى يعتق
ويسقط عنه الولاء وفى الحديث الصحيح من شرط شرطا ليس فى كتاب الله فهو رد وان شرط
مائة شرط شرط الله احق واوثق قوله لانه الحمل الخ بدليل انها جاءت به لاقل من نصف
حول ونصف الحول اقل الحمل فولادتها لاقل دليل على وجود الحمل وقت الاعتاق فوقع العتق
عليها بجميع اجزائها ومن جملتها ذلك الحمل وهذا معنى قوله واعتاقه وقع قصدا وحيث كان معتقا
لمولى امه فولاؤه لسيدها لانه معتق له والولاء لمن اعتق فلا ينتقل ولاؤه عنه وصح لا فرق
ان يكون زوج الامة حرا او عبدا وانما احتاج الى قوله وزوجها قن لما يأتى بعد ما اذا جاءت
به لاكثر من نصف حول واراد بقوله ابدا اى سواء بقى ابوه قنا او عتق وكذلك لو كان حرا اصليا
كما علمت اى ان الولد رقيق تبعا لامه وحين اعتقها وقع العتق عليه فيكون ولاؤه له كما لو اعتقه
بعد الولادة قوله لاكثر من نصف حول وكذا النصف الحول كما صرح به الشرنبلالى ولم ينبه
عليه الشارح لانه متى تم نصف الحول لا بد ان يزيد عليه ولو يسيرا لان الزمان غير مستقر ثم
بيان توجيه المسئلة ما ذكره فى العناية انها لما ولدت لذلك لم يتيقن بقيام الحمل وقت الاعتاق
حتى يعتق مقصودا فيعتق تبعا للام لاتصاله بها بعد عتقها فيتبعها فى الولاء فاذا اعتق الاب
جر ولاء ابنه الى مواليه لان الولاء بمنزلة النسب كما فى الحديث ثم النسب الى الآباء فكذا الولاء
والنسبة الى مولى الام ضرورة عدم اهلية الاب لرقه فاذا صار اهلا عاد الولاء اليه قال فى
العناية الاصل فى ذلك ان العتق اذا وقع على الولد مقصودا لا ينتقل ولاؤه ابدا فان وقع تبعا

لامه ثم اعتق الاب جر ولاء ابنه الى مواليه وعلى هذا اذا اعتق الرجل امه وولدها عتقا
والولاء بحاله فان اعتق الاب بعد ذلك لا يجر ولاءه لانه لما كان منفصلا عن الام كان مملوكا
لمالك الام والعتق تناوله مقصودا فلا يتبع احدا واذا اعتقت الام وهي حامل او اعتقت
وولدت بعد العتق لاقل من ستة اشهر او ولدت احد التوأمين لاقل من ستة اشهر بيوم ثم
اعتق الاب رجل آخر فكذلك لا ينتقل الولاء الى موالي الاب لان المولى قصد اعتاق
الام والقصد اليها بالاعتاق قصد الى جميع اجزائها والحمل جزء منها فانه كان الحمل ظاهرا وقت
الاعتاق فواضح وان ولدت لاقل من ستة اشهر حصل اليقين بقيامه وكذا اذا ولدت احد
التوأمين لانهما يتعلقان معا انتهى **قوله** لتعذر تبعيته للاب اي لكونه معتقا لمولى
امه لانه ولد لستة اشهر فاكثر فاحتمل حدوثه بعد عتق امه فلا يثبت الولاء عليه بالشك
لكن لما تعذر تبعيته للاب في الولاء لرقه فلا ولاية له الحق بامه وجعل ولاءه لمواليها كرتبتها
بالاعتاق ولكن ذلك ضرورة انه لا يكون سائبة لان الولاء كالنسب يكون للاب وقد
وجد المانع من جعله له فانه عتق زال المانع فتحول ولاء الولد الى موالي الاب **قوله**
قبل موت الولد تبع فيه ابن الكمال ولعل وجهه ان الحقايق انما تقصد لاحكامها والولاء
انما يجعل قرابة حكمية ليبتنى عليها احكام الميراث والعقل والكفاءة في النكاح ونحو ذلك
وهذا لا يتأتى بعد موت الولد فلا فائدة في جر ولائه بقي لو ترك ولدا هل يقال يكون
بذلك باقيا حكما لبقاء من يقوم مقامه فيجر ولاءه فحرر يراجع **قوله** لاكثر من
نصف حول من العتق بهذه استثناء مما قبلها فانها ان ولدت لاكثر من نصف حول من العتق ولكن
لدون حولين من الفراق بالموت او الطلاق حكم بان الولد موجود حال العتق لان الفراق وان
كان بالموت امتنع ان يكون العلوق بعده وكذا ان كان بالطلاق البائن لحرمة الوطي وكذا
بالرجعي لانه لو حكم بانه بعد الطلاق لزم ثبوت الرجعة به مع انه غير متعين لامكان امتداد الحمل
الى السنتين فلا تثبت الرجعة بالشك فتعين ان يجعل قبل الطلاق وذلك واقع قبل عتق
الام فيتحقق وجوده وقت العتق فان جاءت به في عدة الرجعي بعد السنتين تثبت به
الرجعة فان عتق الاب جر ولاء ابنه لانه حادث بعد العتق **قوله** له مولى موالاة قيد
به ليعلم الحكم عند عدمه بالاولى بحر **قوله** ولو لعربي اراد ان يقول ولو لعجمي ليشير الى
ما وقع في الهداية من قوله لمعتقه من العرب وقع اتفاقا فحرفه الكاتب الى قوله ولو لعربي
لان الحكم اذا كان في معتقه العجمي كذلك كان في معتقة العربي بالاولى فلا يصح ان يقال
ولو لعربي لان لو الوصلية يكون الحكم فيما قبلها اولى منه فيما بعدها **قوله** حتى اعتبر
فيه الكفاءة اي في ولاء العتاقة كما قدم الشارح في بابها ان معتق الوضيع لا يكافي معتقة
الشريف وسيأتي في الفروع آخر الباب **قوله** لان العجمي اي لا تعتبر الكفاءة في انسابهم
لانهم لا يتفاخرون بالانساب كما تقدم في بابه **قوله** وولاء الموالاة اي لا تعتبر فيه
الكفاءة **قوله** الذكور قيد لبيان الواقع لان عصبة المعتق لا يكون الا ذكرا **قوله** قال

العيني الحق التحقيق في الجواب ان كون الحديث صحيحا او حسنا او ضعيفا او موضوعا انما هو
من المسائل الاجتهادية وتحقيق الامر فيه انما هو عند الله تعالى قال العراقي وبالصحيح والضعيف
قصدوا في ظاهر لا القطع وقد يحكمان على الحديث بالصحة باعتبار ما ظهر لهم وهو ضعيف
او موضوع وكذلك بالعكس ولما تواردت الائمة على الاستدلال بهذا الحديث في كتبهم
دل على ثبوته عندهم وان قال غيرهم بوضعه باعتبار ما ظهر عنده على انه يكفي في الاستدلال
لثبوت الولاء للمرأة على معتقها قوله عليه الصلاة والسلام الولاء لمن اعتق فانه من يشمل
الذكر والانثى ولانها احيته بالاعتاق فصارت مستحقة لميراثه حيث اثبتت فيه القوة
الشرعية التي اخرجته عن حيز المتاع وما عد للانتفاع الى منزلة بني ادم فاستحقت ميراثه
بذلك بخلاف النسب فانه لا يكون الا من الذكر لانه اصل وجود الحيوان واما الانثى فظرف لوجوده
وما يكون جزءا منها فهو مكمل لا موجد والله اعلم **قوله** عند عدم الحاجب اي كالعصبة
النسبية وعند عدم المانع ولذا فرع عليه بقوله فلو الخ لان المسلم لا يتوارثان ولا يعقل احدهما
عن الآخر **قوله** تصح اي لانه قد وجد الولاء ولم يوجد الميراث لوجود الحجب او المانع
فولاؤه له فليس له ان يوالي غيره لوجود مولى العتاقة ولكن الحربي لا يرثه لوجود المانع وهو
كفر المعتق الا ان اسلم قبل موته وهذا يخ مما يؤيد كون الولاء غير الميراث لانفكاكه عنه

فصل في ولاء الموالاة

قوله كونه اي الاسفل **قوله** لا مسلما اي يجوز
للمسلم ان يعقد مع ذمي ان يكون عقله على الذمي وارثه له لانه ليس توريثا للكافر من المسلم
بل هو بمنزلة الوصية للكافر وهي جائزة كما سيشير اليه الشارح في قوله لان الموالاة كالوصية
وقال الحموي في اول فصل الموالاة ويكون بمنزلة الموصى بجميع المال ينفذ ايصاؤه ان لم يكن
له وارث **قوله** وكذا لو شرط الارث من الجانبين بان يتفقا على توريث كل صاحبه
كما في شرح الكنز للحموي اي اذا كان كل منهما ممن يصح ان يعقد عقد الموالاة بان كانا اجنبيا
ليس عليه ولاء عتاقة ولا عقل عنه مولاه ولا بيت مال **قوله** وعقله عليه اي على الاعلى
او على عاقلته **قوله** وارثه له لانه بمنزلة الموصى بجميع المال ينفذ ايصاؤه ان لم يكن له وارث
حموي لكنه مقدم على الموصى له بجميع المال بل وعلى المقر له بالنسب كما سيأتي في الفرايض **قوله**
ولو والى صبي اي من الجانبين بان كان اعلى او اسفل اما في الاعلى فلما علل به المص بقوله لان
الصبي من اهل ان يثبت له ولاء العتاقة فجاز ان يثبت له ولاء الموالاة واما في الاسفل
فلما في الظهيرية واذا اسلم الرجل على يد رجل ووالاه وله ابن كبير اسلم الابن على يد رجل آخر
ووالاه ايضا فولاء كل واحد منهما للذي والاه لان كل واحد منهما ذو ولاية بنفسه فهما
كاب وابن اعتق الاب رجل واعتق الابن رجل آخر وبهذا تبين ان كون الاسفل مجهول
النسب ليس بشرط لصحة الموالاة فان الابن معهما معروف وكذلك الكلام على يد من يواليه
ليس بشرط لصحة الموالاة كذا ذكره ظهير الدين المرغيناني انتهى ونقله عنه المقدسي والحموي
واقره فان قلت المولى الاعلى لا يرث مع وجود ابيه او ابنه وشرط عقد الموالاة ان يشترط

له الارث فالجواب انه يشترط له الارث عند عدم وجود الحاجب وبقاء الاب اوالابن عند
موت المولى الاسفل غير متحقق فامتنع فامتناع كونه وارثا غير معلوم لان الوارث هو من
يرث عند الموت لا في حال العقد تامل وح فيعقل عنه الاعلى لصحة العقد وهذا جار في
العبد لما علل به الشر بانه يكون وكيلا عن سيده فان كان العبد اعلى كان ارثه للعبد ان عتق
العبد قبل موته والا لسيده لان ما تملكه العبد يقع ملكا لمولاه وان كان العبد قبل موته مولى
اسفل كان ارثه لمن والاه ان مات العبد حرا وليس وارث سواه كما قلنا في المسئلة التي قبلها
تامل **قوله** بحضرة اي بحضرة المولى الاعلى لتعلق **قوله** انه يكون حرا تقدم ان العبد يوالي
باذن سيده ويكون بمنزلة الوكيل عن مولاه الا انه يخص ذلك بالمولى الاعلى فليحرر **قوله**
مجهول النسب يرد عليه ما قدمناه عن الظهيرية فليحرر **قوله** بيت المال لانه تعلق حق
عامة المسلمين بميراثه فلا يصرفه الى غيرهم **قوله** كالوصية اي والوصية للذمي صحيحة فكذا
موالاته فجاز له اخذ الميراث حيث كان في معنى الوصية ولاعصبة له لان الموالاة الخ الا ان هذا
واشتراط العقل على الذمي صحيح كما لو شرط على اهل الذمة ان يعينوا المسلمين فيما
لزمهم من الديات كما كان شرط على يهود المدينة **قوله** فالولاء له لانه المعتق والولاء
لمن اعتق **قوله** والاجر الخ لما تقرر انه يجوز اهداء ثواب عمله من العبادات المالية
والبدنية والمركب منهما لمن شاء من الاحياء والاموات

كتاب الاكراه

قوله فعل لا شك ان الاكراه فعل المكره وحقيقته تخويف المكره بالفعل الذي ذكره ففي كلامه
حذف تقديره بفعل الخ ويكون التخويف حقيقة كما لو قال افعل كذا والا قتلتك
اونحو ذلك وحكما كما اذا امره بقتل رجل ولم يهدده بشيء الا ان المامور يعلم
بدلالة الحال انه لو لم يقتله لقتله الامر او قطعه فانه اكراه كما في الذخيرة قهستاني
وفي مجمع الفتاوى قال انما يعتبر الاكراه اذا وقع لا بحق اما اذا وقع بحق فانه لا يعدم الاختيار
شرعا كالعنين اذا اكرهه القاضي بالفرقة بعد مضي المدة والذي ان المديون اذا اكرهه
القاضي على بيع ماله نفذ بيعه والذمي اذا اسلم عبده فاجبر على بيعه نفذ بيعه بخلاف ما اذا اكرهه
على البيع بغير حق منح **قوله** في المحل اي المكره **قوله** معنى اي خوفا من وقوع ما هدد به
قوله او ضرب مبرح ذكره لتمام الايضاح والا فهو مما يخشى منه تلف النفس او العضو فيستغنى
بذكرهما عنه **قوله** متلفا الخ وهو الملجي ومنه لو هدده باخذ جميع ماله فان المال شقيق
الروح وفقده يؤدي الى الهلاك فلذا قال في المجتبى ولهذا لو خاف انه يأخذ ماله
كله **قوله** او موجبا الخ وهو غير الملجي **قوله** وهذا راجع الى الثاني ولذا قال قوله وهو الخ
قوله الا على المذاكير الخ فيكون ح من الاكراه الملجي لانه يخشى منه تلف النفس **قوله**
والعينين لانه يخشى منه تلف العضو **قوله** الا لذي جاه لما تقدم ان الاشراف يغمون بكلام خشن
فهذا اولى **قوله** وتضمن بالتعدي اي ولو المنفصلة غير متولدة بخلافها في الفاسد
اذا لم تكن متولدة كما قدمه عن الجوهرة فتزاد خامسة فيما يفارق فيه البيع الفاسد

قوله فيضمن

قوله فيضمن الحامل اي الحامل على الفعل وهو المكره بكسر الراء **قوله** رجع على المشتري بقيمته
لانه قام مقام البايع باداء الضمان لان المضمون يكون ملكا للضامن من وقت سبب الضمان بالقيمة
لانه تبين انه باع ملكه ولعل الجواب ان الاستناد يثبت من وجه دون وجه فلم يخرج البيع عن
كونه في حكم الفاسد وفيه تجب القيمة لا الثمن تامل **قوله** لما مر اي من كون بيع المكره صحيح
نافذ لكنه غير لازم والنافذ لا يقال فيه نفذ وعدم لزومه لفقد شرطه وهو التراضي واذا
وجد بالضمان جاز البيع فيلزم ح لان من شان البيع ان يكون لازما حيث توفرت شروطه
قوله اذ لا ضرورة الخ اذ غايته دفع ما يعمه وليس له ذلك انما يرفعه بالمحرم **قوله**
بل فرض لزوال حرمته بالاكراه الملجي فصار في امتناعه ممتنعا عن فعل مباح حتى هلك او تلف
عضوه وهو لا يحل فيفترض تجنبه **قوله** في اول الاسلام الخ صوابه تركه ولانه يعذر في
اول الاسلام في دار نا لانتشار الاحكام وانما يعذر لو كان في دار الحرب تامل **قوله** قضاء
لان التورية خلاف الظاهر والقضاء مبني على ظاهر الحال **قوله** كفر لعدم الاكراه فيه اذ
لا اطلاع لهم على نيته ولا ضرورة له في ترك التورية واذا كفر بانت زوجته **قوله** ومثله
سائر حقوقه الخ يشكل عليه ما تقدم فيما اذا اكره على اكل ميتة ونحوها فانه يفرض عليه
الفعل ولا يحل له الصبر مع انه من حقوقه تعالى وقد ثبت بالكتاب فان قلت
ذلك في وقت الاكراه مباح فلو صبر صار صابرا على مباح فلا يحل له فهذا كذلك فتامل ولعل
الفرق ان الكتاب استثنى حالة الاضطرار في قوله الا ما اضطررتم اليه بحيث لا استثناء كان الصبر
اولى **قوله** لا يحل ابدا هذا بناء على انه لا يباح التكلم في حال الاضطرار وانما يسقط
الاثم فقط والظاهر خلافه وقد قالوا في الاصول ان النطق بالتوحيد مما يقبل السقوط
كما في حالة الاكراه **قوله** كالآلة لانه يمكن اخذه والقاؤه عليه فكذا ايجابه بالاكراه **قوله**
لا يرخص قتله لانه لا فائدة فيه اذ لا ترجيح لنفسه على نفس المامور بقتله او قطعه وفي السبب لا
يصلح ان يكون آلة للامر وما لا يستباح بحال هو ما لا يقبل السقوط كالاعتقاد وهو لا يتاتى
فيه الاكراه لعدم اطلاع المكره عليه ثم عدم الترخيص انما هو في الاثم اما القود فقد بينه بقوله
ويقاد الخ **قوله** خلافا لما في النهاية قال في العناية واعلم ان صاحب النهاية قال سواء
المكره الامر بالغا عاقلا او معتوها او غلاما غير بالغ فالقود على الامر وعزاه للمبسوط و
نسبه شيخي شيخ العلامة علاء الدين عبد العزيز الى السهو وقال الرواية في المبسوط
بفتح الراء دون كسرها ونقل عن ابي اليسر في مبسوطه ولو كان الامر صبيا او مجنونا لم يجب القصاص
على احد لان القاتل في الحقيقة هذا الصبي والمجنون وهو ليس باهل لوجوب العقوبة عليه قال
في المنح اقول وبه صرح في السراج الوهاج حيث قال وان كان المكره وارثا للمقتول منع الميراث ولو ان صبيا
لم يحتلم وهو يعقل وهو مسلط يجوز اكراهه ويطاع في ذلك او كان رجل مجنون مختلط العقل
وهو مسلط يجوز اكراهه فاكره رجلا بقتل او تلف عضو على قتل رجل فقتله فانه لا قود
على القاتل ولا دية ولا يحرم الميراث ان كان وارثا وتكون الدية على عاقلة الذي اكرهه في ثلاث

سببا لان فعل المكره ينتقل الى المكره فكان الصبي والمجنون هو الذي قتل فيجب الدية على عاقلته
وان كان عامدا ولا يحرم الماسور الميراث وكذا اذا كان المكره وارثا للمقتول لم يحرم الميراث
ايضا لان قتل الصبي لا يتعلق به حرمان الميراث كما لا يتعلق بالقتل بالسبب كذا في الكرخي انتهى
قوله لا يسقطان اي المهر والحد فان الوطء في دار الاسلام لا يخلو عن احدهما
ظاهر تعليلهم لكن المنقول خلافه كما صرح به المصرح عن النتف قوله لو بالقول حقه ان يذكره
بعد قوله ورجع بقيمته قال ابن الكمال انما قيد به لانه اذا كان فعلا كما اذا اشترى ذا رحم محرم منه
لا يرجع المكره على المكره بالقيمة ذكره صاحب البدائع وعلله بانه حصل له عوض وهو صلة
الرحم انتهى فعلم ان التقييد بالقول لصحة العتق تامل قوله ان لم يطأ الخ اي لو اكره
على الطلاق قبل الوطء اصح طلاقه ولزمه نصف المسمى ورجع به على المكره لانه تلف عليه
بلا عوض وكذا يرجع عليه بالمتعة عند عدم التسمية قوله وكل ما لا يحتمل الخ يرد عليه ما يلي
هذا في المتن من قوله لا ابراء الخ اذ الابراء لا يحتمل الفسخ ويؤثر فيه الاكراه تامل
خلافه وهو قوله ان ورى بانت او انه قضاء لا ديانة يقال انه لما لا يحمل ما هنا على
الديانة ويجاب بانه قوله والقول له استحسانا يدل على عدم وقوعه في القضاء لما بان
وجه الاستحسان في العناية من ان لفظ كلمة الكفر غير موضوعة للفرقة كما في الطلاق
بل من حيث ان اللفظ دليل وترجمة لما في القلب فان دل على تبدل الاعتقاد المستلزم للفرقة
كان دلالته عليها دلالة مجازية ومع الاكراه لا يدل على تبدل فضلا من ان يكون صريحا فيه
فلهذا كان القول قوله انتهى ملخصا فحيث لم تكن البينونة ظاهرة حينئذ لا الحكم بالوقوع
قضاء فلذا حمل الشارح رح كلام النوازل على القياس وقال العيني تحت قول الكنز لم تبن
زوجته لانه لا يكفر به من غير تبدل الاعتقاد حتى لو ادعت المرأة ذلك وانكر كان القول
قوله استحسانا والقياس ان يكون القول قولها فيفرق بينهما لان كلمة الكفر هو سبب للبينونة
بها فيستوي فيها الطائع والمكره كلفظة الطلاق وجه الاستحسان ان هذه اللفظة غير
موضوعة للفرقة وانما تقع باعتبار تغيره والاكراه دليل على عدم تغيره فلا تقع الفرقة
انتهى ومثله في المنح وقد علمت ان الفتوى على الاستحسان ولذا مشت عليه اصحاب المتون قوله
للشبهة وذلك مختار المتأخرين من جواز اكراه السارق على الاقرار ومثله على القتل ونحوهم
اذا كان منهما فكان القاضي في ذلك معذورا قوله وان هددها الخ انما لم يكن اكراها
لانه هددها بامر مباح قوله باخذ المال اي بجميعه لانه في معنى اتلاف الروح اذ
الانسان لا بقاء له بدونه عادة

كتاب الحجر

قوله لمنع الخ في صورة
ما اذا تزوج بغير اذن مولاه ودخل بها لا يباع بالمهر بل يطالب به بعد الحرية لعدم صدور
الاذن من المولى كما اذا لزمه الدين باقراره بخلاف ما لزمه بالاتلاف لكونه غير محجور عليه
في حق الفعل فيظهر في الحال كذا ذكره الزيلعي في باب نكاح الرقيق واقره الحموي
هنا وسيذكره الشارح رح تبعا للمص في باب المأذون نقلا عن العمادية ان ما اتلفه يلزمه في الحال

وانما

وانما اخر المهر في صورة النكاح لان العقد انما حصل برضا الزوجة فيعقدها صارت راضية
بتأخير مهرها تامل قوله يحجر كمميز تبع فيه المص وصاحب الدرر والصواب ما في الزيلعي
حيث قال وان كان يجن تارة ويفيق اخرى فهو في حال افاقته كالعاقل انتهى اي وفي حال
جنونه كالمجنون والعلة باعتبارهما على انه في حال افاقته لا يكون تام العقل بل كالمعتوه قال في
الشرنبلالية في الملاق شبه افعاله بافعال الصبي تامل بل يجب ان يكون هذا في تصرف صدر
منه حال عدم افاقته واما تصرف وجد منه في حال افاقته فهو فيه كالعاقل كما ذكره الزيلعي
انتهى وفي كلامه نظر لما مر فان تصرفا صدر منه حال عدم افاقته غير جائز اصلا فكيف
يجعلوه فيه كالصبي والذي يظهر فيه ان تصرفه في حال جنونه غير صحيح لان شرط التصرف
عقله العقد واما لو تصرف في حال افاقته وان كانت افاقته تامة بحيث صار كامل العقل فهو
كالبالغ العاقل وعليه يحمل كلام الزيلعي وان كان ناقص العقل في حال افاقته فمن قبيل المعتوه
وحكمه كالصبي العاقل في التصرف وعليه يحمل كلام الش هنا تامل قوله فلو اقر الخ
هو تفريع على قوله واقراره في حق نفسه فقط لا سيده بان فيه تحرزا انه يلزمه بعد العتق لظهوره
في حق نفسه ولا ينفذ في الحال لانه وما في يده لمولاه واقراره لا ينفذ في حق سيده وهذا
اذا كان الاقرار لغير السيد ولو له هدر لان السيد لا يستوجب حقا على عبده قوله
لبقائه على اصل الحرية لان ما من خواص الانسان وهو ليس بمملوك من حيث انه ادمي وان
كان مملوكا من حيث انه مال ولهذا لا يصح اقرار المولى بهما عليه فاذا بقي على اصل الحرية فيهما ينفذ
اقراره بهما وبطلان حق المولى ضمني منح قوله فلمالكه الخ لانه لا يضمن الوديعة للتسليط
من مالكها وصاحبها بوجه اشباه قوله ليبيع ماله الخ اقول اطلق المال فيشمل المرهون
والموجر والمعار وكل ما هو ملك له الشيخ خير الدين الرملي اي مما لا يحتاج في الحال قوله
من دراهمه اي والدين دراهم بدليل قوله وكذا لو كانا اي الدين ومال المديون والقوله بعد
وباع دنانيره لدراهم دينه الخ اذ العطف يقتضي المغايرة قوله لاتحادهما الخ بيان لوجه
الاستحسان فيما اذا اختلف الدين ومال المديون والقياس ان يحبسه ليبيع بنفسه لاختلافهما
صورة لكن لما اتحدا معنى وهو ان المقصود منهما الثمنية كانا جنسا واحدا فكان قضاء الدين
لا بيعا لمال المديون والدائن يملك ان ياخذه بيده فيعينه القاضي عليه ولا يكون من باب
الحجر قوله خلافا لهما لان عندهما يقول بالحجر على المديون قوله اي يبيعهما اي
العرض والعقار قال الحموي وان كان له عقار حبس ليبيعه وان كان لا يشتري الا بثمن
قليل انتهى قوله كل ما لا يحتاجه في الحال قال في التبيين ثم عندهما يبدأ القاضي ببيع
النقود فان فضل شيء باع العروض فان لم يوف باع العقار لان العقار يعد للاقتناء فلحقه
ضرر ببيعه فلا يبيعه الا عند الضرورة وقال بعضهم يبدأ ببيع ما يخشى عليه التوى من عروضه
ثم ما لا يخشى عليه ويترك عليه دستا من ثياب بدنه ويبيع الباقي لان به كفاية وقالوا اذا
كان للمديون ثياب يلبسها يبيعها ويقضي الدين ببعض ثمنها ويشتري بما بقي ثوبا يلبسه لان

قضاء الدين فرض عليه فكان اولى من الحل وعلى هذا ثمنها ويشتري بما بقي ثوبا يلبسه لاشي
قضاء اذا كان مسكن ويمكنه ان يجتزي بما دونه يبيعه ويقضي ببعض ثمنه الدين ويشتري
بالباقي مسكنا يكفيه ويبيع اللبد في الصيف والنطع في الشتاء وان اقر في حالة الحجر بمال
لزمه بعد قضاء الديون لانه تعلق بهذا حق الاولين فلا يتمكن من ابطال حقهم بالاقرار به
لغيرهم بخلاف ما اذا استهلكها استهلكا مالا حيث يزاحمهم صاحبه لا سعا اليام بخلاف
الاقرار لان الاستهلاك فعل حسي والحجر لا يصلح فيه والاقرار شرعي فاثر الحجر فيه وانه
غير متهم بحتمل الكذب فيرد للتهمة انتهى ملخصا وقوله ويشتري بالباقي مسكنا به
يفيد انه لا يكلف الى ان يسكن بالاجرة كما قالوا في وجوب الحج تامل **قوله** ولو اقر
الخ هو تفريع على قولهما من صحة حجر القاضي عليه يلزمه بعد الديون لتعلق حق الغرماء بالمال
الذي في يده **قوله** بينة لان الثابت بها **قوله** او علم قاض بهذا بناء
على صحة قضائه بعلمه وكثير ما يفرعون عليه وقد علمت ان المعتمد خلافه **قوله** وان افلس
الخ جواب الشرط محذوف تقديره فله حبسه لتقدم حق تعلق بعين الزكاة **قوله**
كان لم استرداده وذلك فيما اذا قبضه بغير اذنه لان قبضه لم يصح **قوله** حجر القاضي
صورته رفع السفيه او المديون الى القاضي وقال حجرت عليه فتصرف بعد ذلك ثم رفع
الى قاض آخر فقال اطلقته جريا على مذهب الامام جاز ما صنع المحجور اتفاقا ان حكم الثاني
بجوازه لانه حكم في فصل مجتهد فيه بعد استيفاء شروط القضاء فارتفع ما فيه من الخلاف
ولا يضره حجر القاضي الاول لانه فتوى لا قضاء لعدم استيفاء الشروط لعدم وجود المحكوم
له والمحكوم عليه ولا يقال انه حكم في فصل مجتهد فيه لو وقع في ضمن حادثة لان نفس
القضاء مجتهد فيه لا يسعه الامام فلا ينفذ الا بتنفيذ قاض آخر حتى لو رفع اليه تصرفه
بعد الحجر وحكم بصحة حجره وعدم صحة تصرفه سواء الحاجر الاول او غيره من القضاة لزوم
ولم يصح نقضه ولا يقال لان قضاءه في فصل مجتهد فيه لان محمدا يقول بحجره دون حجر قاض
لان هذا الحجر فيما لو قضى بعدم نفاذ تصرفه قبل الحجر او بعده اما نفس الحجر عليه فهو مختلف
فيه كما علمت فلا ينفذ الا بتنفيذ قاض آخر فتامل **قوله** وهو ساقط الخ و
لا بد منه ليكون حكما ببطلان الحجر بعد تمام الدعوى اما بمجرد الطلاقة فقط بدون تمام شرط
القضاء من صحة الدعوى فهي فتوى كالحجر **قوله** يصح الحجر على الغائب اي في العبد
المأذون والوكيل اما في السفيه فلا لانه حكم فلا بد من حضور المحكوم عليه او من يقوم مقامه
كما هو مقرر في باب القضاء

كتاب المأذون

قوله عن العبد الاولى
حذفه ليشمل الصبي والمعتوه وانما ذكره على سبيل التمثيل لا التقييد **قوله** في غير باب
التجارة لان الولي انما يقدر على مباشرته بنفسه وهو لا يقدر على التبرعات في مال الصبي و على فك ما يقدر
نحوه فلا يقدر على فك حجره عنها وكذا العبد اذا صار مديونا بخلاف غير المديون فانه
وما في يده لسيده فيقدر على التبرع به وبماله فيقدر على فك حجره عنها ولا يقدر على فك

بحجره

بحجره عن اداء الشهادة وصحة القضاء والامامة العظمى لانه حق الشرع لا ملك له فيه
قوله وبالشخص استخدام كان يقول له اذهب فاشتري العبد الذي عند فلان او
اللبن الذي عند فلان ونحو ذلك وفي حكمه ما لو امره بشراء طعام اهله وكسوتهم وان لم يكن
شخصا **قوله** لكن الخ عبارة ابن الكمال تبعا للتبيين انما اطلقه اذ لا فرق بين ان يبيع
عينا مملوكا للمولى او للاجنبي باذنه او بغير اذنه بيعا صحيحا او فاسدا **قوله** الا اذا كان
المولى قاضيا قال الحموي في شرح الكنز وينبغي ان يستثنى عبد كان سيده قاضيا فانه
اذا رآه يبيع ويشتري وسكت لا يصير مأذونا والتصرف الذي يباشره لا ينفذ كما في الظهيرية
كذا في جامع الرموز قال في الرمز وظهر لي في توجيهه ان القاضي ممن لا يباشر الاعمال
بنفسه فلكونه مع تكرار الاعمال من عبيده لا يدل على اذنه لعقوة احتمال التوكيل انتهى فافاد
هذا التعليل ان القاضي ذكر للتمثيل لا للتقييد فالمراد به كل من لا يباشر الاعمال بنفسه وقال
في حاشية الاشباه اقول لم يذكر صاحب الظهيرية هذه المسئلة على طريق الاستثناء وذكرها قاضيخان
لا على طريق الاستثناء فقال القاضي اذا رأى عبده يبيع ويشتري فسكت لم يكن اذنا انتهى
وقد قدمنا ان اطلاق صاحب الهداية يفهم منه انه لا فرق بين ان يكون المولى قاضيا او لا وان ما
في المتون والشروح مقدم على ما في الفتوى انتهى **قوله** لا يكون مأذونا اي لا
تجري فيه احكام المأذون فاذا كان متاع اجنبي باعه باذن صاحبه لا ترجع فيه الحقوق الى
العبد لانه باشره وهو محجور اذ لو صار مأذونا فبعده يكون له حكم المأذون فلا يقال و
حينئذ لا يتصور الآخر ما ذكره الحلبي **قوله** فلا ينفذ على المولى مسئلة المتن عبد
رآه سيده يبيع ملك اجنبي اي باذنه او فضوليا عنه او رآه يشتري وسكت السيد صار
العبد بذلك السكوت مأذونا بعد ذلك العقد الذي سكت عليه السيد ولا يكون العبد
مأذونا في بيع ذلك الشيء او شرائه ولا ترجع الحقوق اليه فيما اذا كان وكيلا عن صاحبه
او فضوليا واجاز المالك عقده لانه باشر للغير وهو محجور فترجع الحقوق الى المالك
لا المباشر وانما صار مأذونا بعد ذلك العقد مع اقرار السيد صار مأذونا وحين المباشرة
لم تكن فلا يظهر تفريع الشارح اذ هو مفرع عليه على ما لو باع ملك مولاه والمفروض انه في
بيع غير ملكه وكانه فرعه على ما اذا باع ملك السيد بناء على المعتمد بانه لا فرق بين ان رآه
باع متاع غيره او متاعه على ما اعتمده في الهداية والتبيين والدرر وابن الكمال وصاحب
الملتقى وغيرهم **قوله** قلت الخ تقييد القهستاني بناء على التفرقة بين ما اذا كان
البيع والشراء للسيد او لاجنبي وقد علمت ان المعتمد الاطلاق فلا حاجة الى ما ذكره من التفرقة
بين البيع والشراء مع ان وجه الفرق ان الشراء من كل وجه يكون بالثمن وهو لا يتعين حتى
لو اشترى بدراهم السيد يجوز ان ينقد من غيرها اذ الدراهم والدنانير لا تتعين بالتعيين
بخلاف البيع فانه متاع السيد فلا يقدر على تسليمه بدون اذنه صريحا حتى لو كان الشراء بسلعة
من مال السيد كان حكمها حكم بيع متاعه لان في المقايضة كلا من العوضين ثمن ومثمن فلم يصدق عليه

اسم الشراء مطلقا فلم يصدق عليه ما نقله القهستاني انه لو اشترى من مال السيد يكون به مأذونا
لو رآه السيد وسكت بل هو داخل في مسئلة البيع لان مال السيد مبيع تح والله اعلم
قوله ويبطل الثمن الخ اي لو سلم المولى المبيع قبل قبض الثمن فلا يطالب العبد بشيء
لانه بتسليم المبيع سقط حقه في الحبس ولا يجب له على عبده دين وخرج مجانا بخلاف ما اذا كان
الثمن عرضا يكون المولى احق به من الغرماء لانه تعين بالعقد فملكه به عنده وعندهما تعلق
حقه بعينه فكان احق به من الغرماء اذ ليس هو بدين يجب في ذمة العبد ويجوز ان يكون
عين ملكه في يد عبده وهو احق به من الغرماء كما لو غصب العبد شيئا من ماله او اودع ماله
عند عبده او قبض المبيع بغير اذن المولى تبيين قوله خلافا الخ قال في المنح وفي
شرح المجمع لابن الملك في مسئلة ما لو سلم المبيع المأذون قبل قبضه انه لا يبطل الثمن وان
سلم المبيع او لا لانه يجوز ان ينعقد البيع ويتراخى وجوب الثمن كما تأخر في البيع به
بالخيار الى وقت سقوطه قال صاحب المحيط هذا القول هو الصحيح انتهى تامله وراجع
المحيط قوله ولو باع المولى الخ قال في العناية ولو باعه باكثر من قيمته جاز
لكنه يخير بين ازالة المحاباة ونقض البيع كما بينا في جانب العبد سواء كانت يسيرة
او كثيرة لان الزيادة تعلق بها حق الغرماء قال في النهاية هذا على اختيار صاحب المبسوط
واما على رواية صاحب الكتاب وهو رواية مبسوط شيخ الاسلام ان هذا البيع لا يجوز عند
ابي حنيفة اصلا كما ذكر في جانب العبد انتهى قوله شيع على العبد لانه بتسليط من
المالك بدون اذن من المولى فلا تظهر في حق المولى فيؤاخذ به بعد العتق لكن قوله ولو حفرا
معاينا في قوله لا تقبل على مولاه كما بخلاف ما تقدم في باب الحجر وهو الذي ينبغي
ان يعول عليه لظهور وجهه ولكونه مذكورا في بابه تح لا فرق بين الوديعة وغيرها فليحرر
قوله خلافا لهما قال الحموي لان الاقرار من توابع التجارة اذ لو لم يصح لم يعامله احد
سواء كان اجنبيا او والدا او زوجة وهذا عندهما واما عنده فلا يصح اقراره به الا للاجنبي
كما في النظم ولو اقر بجناية او مهر لم يصح ولم يؤاخذ به الا بعد العتق كما في الكافي ولا فرق
بين ما اذا كان عليه دين او لم يكن اذا كان الاقرار في صحة واذا كان في المرض قدم غرماء
الصحة كما في الحري فالحاصل ان ما يكون من باب التجارة من ديونه يصح اقراره به صدقه
المولى او كذبه وما لا يكون من باب التجارة لا يصدق فيه الا بتصديقه كما في التبيين قوله
وان اذن الخ لانه بالاذن لا يصير مالكا ولا يبيح الوطء بعد عقد النكاح الا الملك
قوله ولا يزوج لانه ليس من اعمال التجارة لا فرق بين الذكر والانثى وجه
قول ابي يوسف انه يأخذ المهر وتسقط عنه النفقة اذا بوأها ويربح الاولاد وقد
علمت جوابه قوله ولا يكاتبه لان الشيء لا يتضمن مثله فما فوقه اولى ولان بوفاء بدل
الكتابة يعتق المكاتب والعبد ليس باهل للاعتاق فان اذن المولى كان هو المكاتب في
الحقيقة والاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة وهذا عند عدم دين المأذون فان كان

فليس

فليس للمولى ان يتصرف فيما يضر باصحاب الديون واذا صحت كتابته بنيابة عن المولى كانت
ولاية القبض للمولى لان الوكيل فيه سفير وكان ولاؤه للمولى لانه المعتق في الحقيقة
قوله ولا يقرض لانه تبرع وليس هو من اهله قوله ولو بعوض لانها هبة
ابتداء فلا تصح من المأذون لئلا يكون متبرعا بمال سيده ان لم يكن دين او بمال اصحاب
الديون ان كان قوله بنفسه الخ بيان للاطلاق قوله ولا يصالح الخ لانه
ليس من اعمال التجارة قوله ويصالح الخ لانه يستفيد به سلامة العبد فصار في
معنى الشراء الذي هو من اعمال التجارة بخلاف الصلح عن قصاص وجب عليه فان فيه
احياء نفسه وليس في ذلك من اكسابه التي هي القصد من التجارة قوله عبارة الدرر
افرد الضمير بارجاعه للامانة والوديعة داخلة تحتها والمص ثنى باعتبار التصريح بلفظ الوديعة
والامانة قوله وعقر لانه سبب وجوبه الشراء الذي كان شبهة في اسقاط الحد عنه
فتعين لزوم المهر والشراء من اعمال التجارة فلذا كان مما في معناها قوله كدين
الاستهلاك هو نظير لا تمثيل اي يضمن دينا وجب عليه بتجارة او ما في معناها كدين
الخ قوله بحضرة متعلق بيباع قوله ويقسم ثمنه بالحصص وهذا كله
اذا كان الدين حالا ولو بعضه مؤجلا يعطى ارباب الحال حصتهم ويمسك حصة صاحب
الاجل الى حلوله قال في الدر قلت مر المفلس عن الينابيع انه يعطي الكل لصاحب
الحال فاذا حل المؤجل قيل اشاركه وهذا اذا كان كل الدين ظاهرا ولو بعضه لم يظهر بعد
ولكن ظهر سببه كما لو حفر بئرا في طريق وعليه دين يباع ويدفع للغريم قدر دينه
من الثمن وان كان الدين مثل الثمن دفعه كله فان وقع في البئر دابة رجع صاحبها على
الغريم بحصته يضرب كل بماله انتهى حموي على الكنز قوله قبل الدين اي بشرط
ان يكون بعد الاذن كما سيأتي قريبا قوله مطلقا اي ولو وجده في يد الغريم ولو
استهلكه الغريم يضمنه لانه مال المولى وقد دفع بغير اذنه فكان كالاخذ من الغاصب قوله
قبل الدين اي ولو بعد اذنه قوله بوجود دينه الظاهر ان الباء بمعنى مع قوله
علم اكثر اهل سوقه انما قيد بالاكثر لان الشرط فيما اذا كان اذنه شائعا وعند عدم
علم احد بالاذن فلا يشترط علم احد بالحجر وقد علم ذلك من قوله فقط لانتفاء
الضرر اي اذا كان الاذن شائعا والحجر مقتصرا على علم العبد يلحق الناس الضرر بمعاملتهم
اياه على ظن انه مأذون اما اذا لم يكن شائعا بل يعلم به العبد وحده وقد علم العبد
بحجره فلا ضرر على احد بذلك فيصح قوله صار محجورا لان البائع بالاذن فك حجره واسقط
حقه وحيث باعه صار مملوكا لغيره بحجر العقد فصار الحق للمشتري وهو لم يسقط حقه
ولم يفك حجره فان فعل كان اذنا جديدا ولا يتوقف على علم اهل سوقه لزوال سبب
صحة اذنه قوله ما لم يقبضه المشتري لان الملك في البيع الفاسد لا يثبت الا به
بالقبض على ما مر فما لم يقبضه فهو ملك البائع فلم يزل سبب الاذن وهل يتقيد بما اذا كان

كان الدين حالا كما في المسئلة التالية له يرجع قوله ثم لاستحقاقهم طلب الدين
وهو يكون باستسعاء العبد وببيعه يفوتهم ذلك فان كان بالثمن وفاء وقد تم به
غرضهم به وان ابرؤا العبد عن الدين لم يبق لهم غرض في الفسخ وكذا اذا ادى المولى
الدين لحصول غرضهم قوله وبموت الخ لانه بذلك خرج عن ملكه فلم يبق له فيه حق
فبطل اذنه له وبالجنون خرج عن اهلية التصرف فلم يبق اذنه معتبرا واللحوق موت
حكمي ينتقل به الملك الى الورثة فكان كالحقيقي والمراد باللحوق المحكوم به اذ به يصير ميتا
حكما وينتقل المال الى ورثته قال في التبيين يصير محجورا عليه بهذه الاشياء علم العبد
اولم يعلم لان الاذن غير لازم وما لا يكون لازما في التصرف فيعطى لدوامه حكم الابتداء
كانه يأذن له ابتداء في كل ساعة لتمكنه من الفسخ والحجر عليه في كل ساعة فتركه على ما كان
عليه كانشاء الاذن فيه فيشترط قيام الاهلية في تلك الحالة كما يشترط في الابتداء
وقد زالت الاهلية بالموت والجنون واللحاق لانه موت حكما فصار محجورا عليه في
ضمن بطلان الاهلية فلا يشترط فيه علمه ولا علم اهل سوقه انتهى ومثله بيعه لم يبق
بعده اهلا للاذن لانتهاء ملكه بالعقد الصحيح وبقبض المشتري في الفاسد قوله
وكذا الخ الظاهر ان المراد بالجنون المطبق لخروجه عن اهلية التصرف وباللحوق المحكوم
به لانه به يصير ميتا حكما ولم يصح تصرفه قوله وان لم يعلم راجع الى قوله وبموت وما بعده
قوله لانه موت حكما تعليل لحجره بلحوقه قوله باباقه وقال الشافعي يبقى
ماذونا لانه لا ينافي ابتداء الاذن فلا ينافي بقاءه وبه قال زفر ولنا ان الحجر بطريق
الدلالة لان الرضى انما كان من حيث التمكن من قضاء الدين بكسبه وهذا بخلاف ابتداء
الاذن في الابق لان الصريح يبطل الدلالة عيني قال الحموي لان المولى لا يرضى بتصرف
عبده الخارج عن طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة والحجر مما يثبت بالدلالة كالاذن
ولو عاد من الاباق فالصحيح ان الاذن لا يعود كما في التبيين قوله ودلالة لان العادة
جرت بتحصين امهات الاولاد وانه لا يرضى بخروجها واختلاطها بالرجال في المعاملة والتجارة
ودليل الحجر كصريحه بخلاف ما اذا اذن لام ولده صريحا لان الصريح يفوق الدلالة فكان اولى
بالاخذ به تبيين قوله بهما اي بالتدبير والاستيلاد قيمتهما اي المدبر وام الولد
قنين قوله لو عليهما الخ اما لو لم يكن محيطا ضمن الدين قوله فيعتق اي اذا كان
المولى يملك كسب الماذون المديون بمحيط عندهما فلو اعتق عبده عتق وضمن قيمته للغرماء
لتعلق حقهم به وقد اتلفه عليهم هنا لكن اذا كان العبد موسرا ان يكون ضامنا لقيمة
العبد الذي عتقه كمن اعتق شقص عبد مشترك بينه وبين آخر فانه يضمنه ان كان
موسرا بملك قيمة نصيب شريكه قوله فلهم الخ اي لاحتباس حقهم عنده كما في
عبد الرهن لو اعتقه سيده معسرا ثم يرجع به على المولى المعتق لانه وفى دينا عنه
لزمه بها باتلاف حق الغرماء مضطرا اليه فلم يكن متبرعا قوله ولو ملكه اي السيد

قوله خلافا

قوله خلافا لهما اي فلو اتلف المولى ما في يده لم يضمن عندهما لانه اتلف ملكه وهذا ظاهر
كلامه وليس بمراد وقال في التبيين لو اتلف المولى ما في يده من العبيد يضمن لكن قيمته على
عندهما لانه ملكه وانما ضمنه لتعلق حق الغير وعنده في ثلاث سنين لانه ضمان جنايته
لعدم ملكه قوله اجماعا اي بين الامام في قوله الاخير وصاحبيه قوله بكل دينهم
اي حتى في صورة ما اذا كان الدين محيطا قوله ككفيل وهو العبد لان الدين لما كان
متعلقا برقبته صار كانه ضامنا له مع مكفول عنه وهو السيد لانه اتلف مالا تعلق حقهم به
فصار ضامنا له قوله وطولب الخ كما لو باعوه واخذوا ثمنه قوله ولا ينحجر انما اعاده
ليبين الفرق بينه وبين الاعتاق قوله زيلعي قال وليس هذا كاعتاق الراهن
باذن المرتهن وهو معسر لانه قد خرج من الرهن باذنه والعبد الماذون له لا يبرأ من الدين
باذن الغريم انتهى فقوله وليس هذا اي واذا خرج العبد من الرهن بالاذن فلا يستسعى
عند عسر الراهن اما الدين فهو باق في ذمة المعسر لان اخراج الرهن عن كونه رهنا ليس
اسقاطا للدين بل ينظر الى الميسرة ولذلك لو كان موسرا اخذ منه فلا يظهر جعله مقابلا
لقوله فلهم ان يضمنوا مولاه القيمة تامل قوله كما لو اي من فساد البيع قوله
لتعديه اي على حق الغرماء اذ هو متعلق برقبة العبد وتعديه ببيعه يوجب ضمانه وذلك
بضمان القيمة لقيامها مقام العين سواء كانت قدر الثمن او دونه او ازيد هذا ان كانت
قدر الدين او دونه اما لو كانت فوقه فيضمن بقدر الدين فقط قوله مطلقا اي
بقضاء او رضاء لان العيب يمنع تمام الصفقة ويكون الرد فسخا قوله او بخيار
الخ اي سواء كان قبل القبض او بعده ولم يقل مطلقا هنا حذفا من الثاني لدلالة الاول عليه
ولا يحتاج هنا الى القضاء لان خيار الشرط يمنع ابتداء الحكم فكان البيع كانه لم يوجد بعد
لعدم لزومه وجود الرضاء قيل خيار المبيع الذي شرط البيع ولم يدخل المبيع في ملك
المشتري وخيار الرؤية يمنع تمام الحكم ولذا كان له ان يرده عند الرؤية وقبلها فالرد بهما
لا يكون الا فسخا قوله او بعده هو راجع لما في المتن اي وان رده بعيب بعد القبض
بقضاء لانه بالقضاء يصير فسخا قوله غيرهما اي المتبايعين كما تقدم في الاقالة انها فسخ
في حق المتبايعين بيع جديد في حق ثالث والغرماء ثالث ففي حقهم كانه اشتراه من مشتريه
وبيعه الاول مضى على حاله قوله او ضمنوا الخ تضمينهم السيد لتعرضه لاتلاف
عبد تعلق حقهم به وتضمينه المشتري لتلفه في يده فهما بمنزلة الغاصب وغاصب الغاصب
او مودعه قوله ويرجع الخ لانه بضمانه القيمة صار مالكا للعبد فصار الثمن في يد
البائع بغير حق فيرجع عليه به هذا اذا كان الدين قدر قيمة العبد او ازيد فان كان اقل منها
ليس لهم الا تضمين قدر الدين لانه لا حق لهم في الزيادة ح ثم اذا ضمن المشتري ينظر
كم يكون ذلك من القيمة فيرجع بقدره من الثمن على البائع تامل قوله او اجازوا الخ
اي ان رأوا المصلحة في ذلك بان كان الثمن اليسر من التضمين ولهم ان يجيزوا البيع لان لهم

حق البيع ابتداء واخذ ثمنه بدينه فكذا بعد بيع المالك له **قوله** لاقيمة العبد اى النهى
هي الصورة الاولى حالة التضعاين لانهم اذا اجازوا البيع نفذ العقد بالثمن فياخذه
بدينهم **قوله** معلما بدينه فائدته تظهر في منع المشترى من الرد بعيب الدين لا الغرماء
ولذا قال ويسقط الخ **قوله** يتحقق المخاصمة اى في المسئلة الآتية وهي ما اذا غاب
البايع وقد قبضه المشترى فانه كان البايع معلما بالدين يكون المشترى خصما لارباب
الديون وان كان البايع منكر الدين فالمشترى ليس بخصم لهم كما ياتى وتحقق المخاصمة
لارباب الديون تكون باقرار البايع للدين فلذا افسر معلما بمقر الان الانكار يقابل
الاقرار والاعلام في معنى الاقرار فلذا فسره به حيث قال يعني الخ فمن قال ان
الشرط غلط وقوله يعني مقرا لا يصلح تفسيرا فالغالط ابن اخت خالته والعدم فهمه
قال في آخر كلامه وفي النفس منه شيئ **قوله** ان لم يصل الخ ان لم يقبضوه
عالمين بانه ثمن العبد راضين به ولذا قال لان قبضهم الخ **قوله** الا اذا كان فيه
محاباة ازح له ان يقول انما قبضت الثمن لاعتقاد انه تمام القيمة وح اما ان ترفع
المحاباة او ينقض البيع ابن كمال **قوله** هذا اذا كان الدين حالا فان كان مؤجلا
فالبيع جائز لانه باع ملكه وهو قادر على تسليمه فلم يتعلق به حق الغير لان حق الغرماء
متاخر بخلاف الرهن بالدين المؤجل لان المرتهن ملك اليد فيه ولا يد للغرماء في العبد
المأذون له ولا في كسبه وانما تعلق حقهم بماليته لقضاء الدين منه وذلك متاخر الى
بعد حلول الاجل واذا كان البيع بطلبهم فقد وقع لاجلهم واذنهم بمنزلة بيعهم لانفسهم
فلا ينقض واذا كان الثمن بقي بيدهم ودفعه اليهم نفذ البيع لزوال المانع منح ملخصا
كما راى عند قوله لا منكرا **قوله** ومفاده الخ فقد يقال ان العبد الكافر في حكم الذمى
وقد علم ان لهم ما لنا وعليهم ما علينا الا يرى انه يقبل قوله لو قال لسيده اشتريت اللحم
من المسلم فيحل او من المجوسى فيحرم **قوله** ولكن لا يباع الخ لانه ملك مولاه واقراره
قاصر عليه لا ينفذ على المولى فاعتبار كونه مأذونا في حق الاكتساب فقط **قوله** وان
ادى اذنه الخ لانه يصح اذنه فيما يملكه وهو لا يملك الضار فلا يصح اذنه به **قوله** حتى
لو الخ لانعقاده موقوفا لان له مجيزا حال العقد بخلاف الضار فانه لا يصح اجازته بعد البلوغ
لانه لم ينعقد اصلا لانه لا مجيز له حال العقد **قوله** وان يقصد الخ اى المذكور وانما
لم يثني الضمير لانه ناقل عبارة الزيلعي وليست هي مبنية على متن التنوير فكيف يصح ان
يقول فيهما وان يقصد ليوافق هذا المتن وعبارة التبيين وان اذن للصبي او المعتوه به
الذى يعقل البيع والشراء وليه فهو في الشراء والبيع كالعبد المأذون له يعني في جميع ما ذكرنا
من الاحكام من انه لا يتقيد بنوع من التجارة دون نوع ويكون مأذونا له بسكوت الولي حين
ما يراه يبيع ويشترى ويصح اقراره بما في يده من كسبه ويجوز بيعه بالغبن الفاحش عنده
خلافا لهما الى غير ذلك من الاحكام التى ذكرناها في العبد انتهى ولا يصح فيه ان يثني الضمير لان

المعتوه معطوف على الصبي بأو والتي ذكرناها في العبد انتهى ولا يصح فيه ان يثني الضمير لان
المعتوه هي لاحد الشيئين وكيف يقال لا يشترط معرفة الغبن الفاحش من اليسير ومن لم
يميز بينهما ما حقيقة عقله للبيع والشراء ثم قال الزيلعي في آخر الباب في جملة ان الصبي و
المعتوه المأذون لهما كالعبد المأذون له في جميع ما ذكرنا من الاحكام الا ان الولي لا يمنع
من التصرف في مالهما وان كان عليهما دين ولا يقبل اقراره عليهما وان كان عليهما دين
بخلاف المولى والفرق ان اقرار الولي عليهما شهادة لانه اقرار على غيره فلا يقبل ودينهما
غير متعلق بمالهما وانما هو في الذمة لانهما حران فكان للولي ان يتصرف فيه بعد الدين كما كان
له قبله انتهى **قوله** ثم الوالى اى الذى نصب القاضي قوله بطريق الاولى اى تقديمه
على القاضي لان القاضي انما استفاد الولاية منه وليس هو اولى ممن تقدمه اذ هو معطوف
على ما قبله بثم المفيدة للترتيب والتراخي فلا ولاية له مع وجود واحد منهم **قوله** هذا
اى كون الولاية للاوصيا من جهة التصرف في مال الصغير بخلاف النكاح فانه لا يملكه
وان نص له في وصايته بتزويج الصغار كما مر **قوله** راى القاضي الخ تقدم ما فيه
فارجع اليه **قوله** اذا كان عبارة الزيلعي او كان **قوله** قاض آخر ولو حكما بان
حجر عليه القاضي الاذن له في وقت آخر **قوله** ولو اذن القاضي الخ قال الشرنبلالي من
قاضيخان اذن القاضي للصغير بالتجارة وابوه يابى صح انتهى ولا يصح حجر الاب والجد
بعده ولو مات القاضي لان ذلك حكم منه لا يبطل بموته ولا ينقضه احد الا ان يرفع الى
قاض آخر فيحجر عليه انتهى وهي المسئلة التي قدمها في المتن **قوله** وضمن يعقوب
الخ قال الشرنبلالي فيه مسئلتان الاولى من القنية استودع صبيا الفا فاستهلكها لم
يضمن عندهما وقال ابو يوسف يضمنها في ماله ولو ركب الدابة الوديعة فعطبت على الخلاف
وان استودع عبدا محجورا فاستهلكها ضمنها بعد العتق عندهما وقال ابو يوسف يباع
فيها ولو كانت عبدا فقتله الصبي والعبد فهو كقتلهما ما ليس بوديعة عندهما والفرق
ان المولى لا يملك روح العبد ولا يملك التسليط عليه بخلاف المتاع والدابة ولو اقرض
صبيا محجورا او عبدا صغيرا محجورا الفا فاستهلكها لا ضمان لا في الحال ولا في الثاني بلا
خلاف وقيل ان القرض على الخلاف الثانية من قاضيخان ادعى على صبي مأذون شيئا
فانكره اختلفوا في تحليفه ذكر في كتاب الاجارة الاقرار يحلف وعليه الفتوى انتهى
قيد الصبي بالاذن فلو قال وحلف مأذونا اذا هو منكر لكان اشبه **قوله** ولو رهن
المحجور الخ العبد المحجور شراؤه وبيعه لمولى او الموهوب له وقرضه واقراره انه رهن
او ارتهن او اقترض موقوف على اجازة المولى فان لم يجزه حتى اذن له في التجارة
فاجاز العبد ما باشره قبل الاذن صحت اجازته استحسانا فلا يتغير ولو لم يأذن
بالتجارة فاعتقه فاجازها لم تصح اجازته فال المص وكذا الصبي الذى يعقل البيع
والشراء اذا فعل شيئا من ذلك واقول لا يخفى انما هو تبرع ابتداء ضار فلا يصح

بازنه ولى الصغير كالقرض انتهى **كتاب الغصب** **قوله** ازالة يد محقة
فان قلت بهذا القيد لايتحقق فى الغصب من الغاصب لان يد الغاصب غير محقة قلت
غاصب الغاصب ليس بغاصب بل ملحق به فى اجراء احكامه عليه على ما اشير اليه فى المحيط واعلم
ان الشيخين اعتبرا فى الغاصب ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة بفعل فى العين
ومحمد اكتفى بازالة اليد المحقة مطلقا والشافعى اكتفى باثبات اليد المبطلة ويتفرع على
هذا مسائل منها ان زوائد المغصوب لاتكون مضمونة عندنا خلافا لهما لانه لم يتحقق اثبات
اليد المبطلة دون ازالة المحقة ومنها ان العقار لايغصب عندهما لعدم تحقق ازالة بفعل
فيه لان يد المالك لاتزول الا باخراجه عنه وهو فعل فيه لا فى العقار خلافا لمحمد والشافعى
لتحقق مطلق الازالة والاثبات فيه ومنها ما ذكره بقوله فاستخدام العبد وحمل الدابة
غصب لاجلوسه على البساط اذ فى الاولين اثبت اليد المتصرفة ومن ضرورته ازالة يد
المالك بخلاف الاخير ابن كمال فقوله لتحقق مطلق الازالة تعليل لكونه مغصوبا عند محمد
وقوله والاثبات فيه تعليل لقول الشافعى مخرج بقيد بفعل فى العين غصب العقار و
الجلوس على البساط فان ازالة يد المالك فيهما ليس بفعل فى المغصوب بل بفعل فى
المالك حيث منعهما عن التصرف فى العقار والبساط وهذا من جهة الضمان اما من جهة الاثم
فانه لايحل التصرف فى مال الغير بدون اذنه ولذا ورد فى الحديث من غصب قيد شبر من ارض
طوقه من سبع ارضين ولذا قال فى التحفة الغصب الموجب للضمان ازالة يد المالك او صاحب
اليد عن المال بنقل فى العين على وجه التعدى واما اثبات اليد على مال الغير على وجه التعدى
بدون ازالة اليد يكون غصبا موجبا للرد لا للضمان انتهى قال بعضهم الاصل ازالة اليد المحقة
لا اثبات اليد المبطلة ولهذا لو كان فى يد انسان درة فضرب عليها بيده فوقعت فى البحر ضمن وان
فقد اثبات اليد ولو تلف ثمر بستان مغصوب لم يضمن وان وجد الاثبات لعدم ازالة اليد
وذكر الزاهدى انه على ضربين ما هو موجب للضمان فيشترط ازالة اليد وما هو موجب
للرد فيشترط له اثبات اليد فالحاصل ان الغصب المترجم له المعرفة فى الكتاب حكمه الماثم و
المغرم عند العلم فان لم يعلم بان ظن ان المأخوذ ماله او اشترى شيئا فظهر استحقاقه
فالمغرم لان الضمان يجبر حقه لتفويته **قوله** وان كان الاخذ معذورا بجهله وعدم قصده
دون الماثم لانه رفع بحديث رفع عن امتى الخطأ والنسيان اى الماثم كما فى الحموى على الكنز فان
انطبق عليه تعريف الغصب وكان عالما انه مال الغير كان حكمه الماثم والمغرم وباثبات
اليد المبطلة عالما بذلك الماثم فقط ومع عدم العلم فانه ما فقط ان كان مستوفيا
لشروط الغصب والله اعلم **قوله** لاتضمن عندنا اى فى قول الامام وصاحبيه لعدم الازالة
قوله خلافا له اى لوجود اثبات اليد المبطلة **قوله** فى مال هو ما يتمول اى يقتنى
ويدخر سواء كان مباحا شرعا او لا فيشمل خمر المسلم والمنخنقة وما فى حكمها لانه يتمول لرغبة بعض
الكفار فيه لكنه غير متقوم لانه غير مباح شرعا **قوله** فى ميتة اى حتف انفها من غير

السمك

السمك والجراد اما المنخنقة وما فى حكمها فهى من الثانى وهو غير المتقوم واما السمك والجراد
فهو مال يتحقق فيه الغصب **قوله** متقوم هو بكسر الواو حيث ورد لانه اسم فاعل ولا يصح
الفتح على ان يكون اسم مفعول فانه ماخوذ من تقوم وهو قاصر واسم المفعول لايبنى الا من متعد
شرح منهاج الدميرى **قوله** فى خمر مسلم فيتحقق فى خمر الذمى لانه متقوم عنده لانه له حكم
المباح بالنظر اليه لانا امرنا بتركهم وما يدينون **قوله** احترز به عن الوديعة فهو خارج به
بقيدين نقول لا اثبات اليد المبطلة وبهذا زيادة فى الايضاح **قوله** بالاتلاف وما لا
يكون مملوكا حقه ان لايضمن بالاتلاف لعدم وجود المالك الطالب للتضمين فيعلم ان حقه
لايضمن بالتلف بالاولى لكنه لما كان فى اتلافه او تلفه فى يد الغاصب ابطال حق الله تعالى
وهو مرعى وجب على العباد احياؤه وجب الضمان لذلك **قوله** مع انه الخ اى وما
ليس بمملوك لا مالك له فلا يصدق عليه الحد القائل بغير اذن مالكه فان قلت فى ما فعل
ابن الكمال متعين لا اولى يجاب بان مراد المص ومن تبعه المص بمالكه مالك التصرف فيه
كالوصى والوكيل ومتولى الوقف لكنه مجاز وما قاله ابن الكمال اوضح فكان اولى وان كان الثانى
صحيح **قوله** كانه اولى مراد المص ومن تبعه المص بالمالك من ملك التصرف كما ان من اخذ المال
المحترم على سبيل التغلب من يد الوصى او الوكيل او الرسول فهو غاصب مع انه لم يأخذ عن يد مالكه
حقيقة وكذا الموقوف لكن قول ابن الكمال على اذن من له الاذن حقيقة فيمن ذكر لا مجاز كما فى
عبارة غيره فلذا كان اولى **قوله** وفيه لابن الكمال كلام وعبارته فان قلت اليس يصدق
الحد المذكور على السرقة قلت نعم الا ان فى السرقة خصوصية بها كانت من جملة اسباب الحد
فدخل مسائلها باعتبار تلك الخصوصية فى الحدود وذلك لاينافى دخولها باعتبار اصلها فى
الغصب كالشراء من الفضولى فانه غصب مع انه مذكور فى باب الفضولى من كتاب البيوع
باعتبار ما فيه من خصوصية بها صارت من مسائلها ومن ذهب عليه هذه الدقيقة تصدى لاخراجها
عن الحد المذكور بزيادة قوله لا على سبيل الخفية ولم يدر انه يخرج عنه بعض افراد الغصب
كاخذ مال غير محرز على سبيل الخفية انتهى **قوله** فاستخدام العبد الخ فلو ركب فنزل فتركها
فى مكانها لم يضمن لان الغصب لم يتحقق بدون النقل كما فى المحيط وينبغى ان يكون الاستخدام
كذلك قهستانى **قوله** لعدم ازالتها يظهر انه لابد من زيادة ما قاله ابن الكمال
من قوله بفعل فى العين والا بجلوسه على البساط قد ازال يد المالك عنه ان كان قدر جلوسه
على طرف منه فقد ازال يده عن ذلك الطرف لعدم حصول الشيء فى يد المالك والظالم فى ان
واحد نعم لم يكن ذلك بفعل فى العين لانه تحويلها بل بفعل فى المالك بصرف يده عنها ومنعه
من التصرف فيها فلم يكن غاصبا لان شرط الغصب ان يكون ازالته بفعل فى العين ولم يوجد
تامل لكن ذكر الزيلعى بان الجلوس على البساط ليس بتصرف فيه ولهذا لايرجح به على المتعلق
به عند التنازع كما ذكر فى باب دعوى الرجلين فلم يصر فى يده والبسط فعل المالك
تبقى يد المالك فيه ما بقى اثر فعله لعدم ما يزيلها بالنقل والتحويل فصح قول الدرر لعدم ازالتها

ولايقال الصواب لازالتها لا بفعل في العاين لاسيما ولم يعتبر بهذا القيد لا في المتن ولا في الشرح فكيف يسوغ ان يخرج به فضلا عن كونه صوابا **قوله** لو دخل الخ اي ولو كان الاخذ باذنه اما بغير اذنه فهو غاصب بنفس الاخذ وان لم يحبد **قوله** وان لم الخ اي لو انتفيا معا لعدم تحقق الغصب بدون التحويل **قوله** علم الخ فانه هلك بفعله ضمنه بالاتلاف **قوله** او يخرجه فانه اخرجه فقد وجد التحويل فيضمن ان بغير اذنه **قوله** بفعله الخ لانه لما وجب عليه الرد على المالك لتقدمه على حقه وقد عجز وجب عليه الضمان سواء كان عجزه بفعله او بفعل الغير او بالآفة **قوله** الاخيرتان اي برد العاين او القيمة على التقديرين **قوله** بان غصبه اي من الغاصب **قوله** وقيمته الخ اي والحال ان قيمته حاين غصبه من الغاصب اكثر من قيمته حاين غصبه الغاصب الاول **قوله** وكان الخ جملة حالية ثانية فهما شرطان للزوم تضمين الثاني فان فقد احدهما تعاين ما فيه من النظر للوقف فانه لم يكن احدهما انظر يخير **قوله** فان الضمان الخ لان المتولي لا يتصرف الا فيما هو انفع للوقف وما جتماع الشرطين كان تضمين الثاني هو الانفع فيتعاين حتى لو كان الاول املى تعاين تضمينه وظاهره انه وان كان القيمة حال اغتصاب الثاني اكثر فهو اختصار مفيد لعبارة الخانية لا خلل فيه وحاصل عبارتها رجل غصب ارضا موقوفة قيمتها الف ثم غصب من الغاصب رجل آخر بعدما ازدادت قيمة الارض فصارت تساوي الفي درهم فان المتولي يتبع الغاصب الثاني ان كان مليا على قول من يرى جعل العقار مضمونا بالغصب لان تضمين الثاني انفع للغصب وان كان الاول املى من الثاني يتبع الاول لان تضمين الاول يكون انفع للوقف واذا تبع القيم احدهما برئ الاخر عن الضمان كان المالك اذا اختار تضمين الغاصب الاول او الثاني برئ الاخر انتهى **قوله** ونقصان الام لان غصب الولد اوجب نقصان الام وان لم يفعل الغاصب في الام فعلا كذا في غصب الخانية منح **قوله** فالقول للمالك لانه منكر للاذن **قوله** فالقول للزوج كانه استحسان لان الرجل هو الذي يتصرف في امور زوجته عادة ويكون ذلك باذنها **قوله** تغيرا فاحشا سياتي تفسيره بان مافوت بعض العاين وبعض نفعه وانه يخير بتسليم الغاصب العاين ويدفع قيمتها او يدفعها ويضمن نقصانها والخيار في ذلك للمالك **قوله** لتفاوت الخ في الخانية رجل غصب من رجل دراهم او دنانير في بلده فطالبه المالك في بلدة اخرى كان عليه تسليمها وليس للمالك ان يطالبه بالقيمة وان اختلف السعر فلو غصب عينا فلقيه المغصوب منه في بلدة اخرى والمغصوب في يد الغاصب فان كانت القيمة في هذا المكان مثل القيمة في مكان الغصب او اكثر فللمالك ان يأخذ الغصب وليس له ان يطالبه بالقيمة وان كان السعر في هذا المكان اقل من السعر في مكان الغصب كان المالك بالخيار ان شاء اخذ القيمة على سعره مكان الغصب وان شاء انتظر حتى يأخذ الغصب والعين ولو ان المالك وجد الغاصب في بلدة الغصب وقد انتقص سعر العاين فانه يأخذ العاين وليس له ان يطالبه بقيمته يوم الغصب وان كان العاين المغصوب قد هلك وهو من ذوات الامثال فان كان السعر في المكان الذي التقيا فيه مثل السعر في مكان الغصب او اكثر

فانه

فانه يبرا برد المثل وان كان السعر في هذا المكان اقل فالمالك بالخيار ان شاء اخذ قيمة العاين في مكان الغصب وقت الغصب وان شاء انتظر ولو كانت القيمة في المكان الخصوم اكثر يخير الغاصب ان شاء اعطاه مثله في مكان الخصومة وان شاء اعطاه قيمته حيث غصب الا ان يرضى المغصوب منه بالتاخير وان كانت القيمة في المكانين سواء كان للمغصوب منه ان يطالبه بالمثل وعن ابي يوسف رجل غصب من رجل حنطة بمكة وحملها الى بغداد قال عليه قيمتها بمكة ولو غصب عبدا بمكة فجاء به الى بغداد ان كان صاحبه من اهل مكة عليه قيمته بمكة وان كان من غير اهل مكة اخذ عبده منح **قوله** والصبر يكثف ويسكن الا في ضرورة شعر عصارة شجر مر قاموس وانما كان قيميا لانه يطبخ فكان مما تعمل فيه النار كالدبس والرب **قوله** لانه غصبه الخ وقال في مسئلة صب الماء فقد اتلفه وهو مثلي فهو مضمون عليه بالاتلاف والمثلي يضمن بمثله فما الذي جعل تضمينه بالقيمة وما الفرق بين ما ضمنه بالغصب والاتلاف تامل **قوله** لانه الموجب الاصلي لقوله عليه الصلاة والسلام على اليد ما اخذت حتى ترد ولقوله فان اخذه فليرد عليه لان اليد حق مقصود وقد فوتها عليه فتجب اعادتها بالرد عليه وهو الموجب الاصلي على ما قالوا ورد القيمة مخلص خلفا لانه قاصر ان الكمال في رد العاين والمالية وقيل الموجب الاصلي القيمة ورد العاين مخلص ويظهر ذلك في بعض الاحكام هداية **قوله** فالقول للغاصب لان القول للقابض في تعاين ما قبض امينا كان او ضمينا **قوله** انما يتحقق لانه ازالة يد المالك باثبات يده وذلك يتصور في المنقول دليله مسلم دخل دار الحرب بامان واكتسب من العروض والعقارات ثم غلب المسلمون على الدار فان العروض وسائر المنقولات له فاما العقار فهو في للمسلمين لانه لم يخرج عن ايديهم فلم يخرج عن ملكهم وقد اخرج المنقولات من ايديهم كذا ذكره الفقيه ابو جعفر في فوائده منح **قوله** وان الفتوى اي لما يفتى في تحقق الغصب في العقار في الوقف لان المفتي ينظر الى ما هو انفع للوقف فيفتي به كذلك يفتي في ضمان غصب منافع الوقف وان كانت منافع المغصوب لا تضمن رعاية لجانب الوقف **قوله** وفي فوايد الخ فيها الحاق مال الصغير بالوقف لان كلا منهما لا ينتصر لنفسه ولا ناصر له الا الله تعالى فيدافع عنه بحسب الوسع ويفتي بما هو انفع له **قوله** فكذا الخ هو مشكل لان منافع الوقف غير مضمونة فيما يتحقق فيه الغصب فكيف تضمن الاجرة في العقار فان قوله فيما وراء الخ يشعر ان استحقاق الاجرة من احكام الغصب تامل **قوله** يضمن بالبيع والتسليم قال في التبيين وعلى هذا الاختلاف اي بين محمد وصاحبيه لو باع العقار بعد الغصب واقر الغاصب بذلك وكذبه المشتري او باعه من غير غصب وكذبه المشتري لا يقبل اقراره في حق المشتري لانه ملكه ظاهرا ولا يضمن البايع عندهما لانه لم يتلفه وانما التلف مضاف الى عجز المالك عن اقامة البينة وكذا قال صاحب الكنز قبيل السلم وفي باع دار غيره وادخلها المشتري في بنائه لم يضمن **قوله** وكذا بالجحود الخ قال الزيلعي ومسئلة الوديعة على الخلاف

فى الاصح ولان سلم فالضمان بترك الحفظ الملتزم بالجحود **قوله** وبالرجوع فى التبيين
والشهود انما يضمنون العقار بالرجوع لانه ضمان اتلاف لا ضمان غصب حتى لو اقام ان بعد
البينة ان ذلك العقار له لا تقبل بينة ولو كان غصبا لكان تقبلت والعقار يضمن بالاتلاف
قوله وفى الاشباه حاصله انه نقلها عن الفصولين واقرها وما فى المتون والشروح مقدم
قوله فيعطى الخ تفريع على محذوف يدل عليه سياق الكلام تقديره فمن غصب ارضا
وزرعها ولم ينبت الزرع بعد وطلب صاحبها ردها اليه له ذلك فيعطى الغاصب ما زاد
البذر فى الارض ويسلم الارض الى صاحبها لوجوب ردها ومعنى اخذه ما زاد البذر ان
تقوم مبذورة ببذر غير مالكها وللمالك حق قلعه وتقوم غير مبذورة فيعطى فضل ما بين
بينهما ويدل على هذا المحذوف قوله وزراعته ويدل على انه لم ينبت قوله بعد ولو نبت
له قلعه وفهم من هذا انه له لو ترك البذر حتى ينبت فيقلعه لان الحق فى تفريغ ارضه فله
اسقاط هذا الحق بالتاخير الى نباته واذا نبت له قلعه وهذا واضح لمن طالع المنح و
المجتبى **قوله** كما فى قطع الاشجار تنظير لضمان ما نقص بسكناه وزراعته اى انه يضمن العقار
اذا نقص بذلك كما يضمنه بالاتلاف فى قطع الاشجار وهدم البناء **قوله** هو لا الغاصب
لانه مباشر والغاصب متسبب واذا اجتمع المباشر والمتسبب يضمن المباشر **قوله** بما بقى تبع
فيه ما بحثه الزيلعى الزيلعى حيث قال كان ينبغى ان يتصدق بما زاد على ما ضمن لا بالغلة
كلها قال المقدسى يحمل على انه لم ينقص حموى **قوله** لكن نقل المص حيث قال وفى البزازية
الغاصب اذا اجر المغصوب فالاجر له فان تلف المغصوب من هذا العمل او تلف لا منه وضمنه الغاصب
له الاستعانة بالاجر فى اداء الضمان والتصدق بالباقى ان كان فقيرا فان كان غنيا ليس له
ان يستعان بالغلة فى اداء الضمان فى الصحيح انتهى فح لا يصح التقييد بما بقى الا اذا كان
الغاصب فقيرا تامل **قوله** يعنى يتصدق الخ تفسير لقوله اذا كان متعينا وقوله وان كانا
كانا الخ تفسير لقوله او بالشراء وحاصله ان المغصوب والوديعة ان كان مما لا يتعين
وباعه وهلك المبيع فى يد المشترى واختار المالك تضمين الغاصب فان العقد ينصرف اليه
لتعينه فيكون العقد محظورا عليه فما ربحه فبسبب محظور فسبيله التصدق وان كان مما لا يتعين
وهو النقدين فان العقد لم ينعقد عليه لانه لا يتعين وان عين بل ينعقد بالايجاب والقبول
ويدخل البدل فى ملك المشترى ويبقى الثمن فى ذمته فاى ثمن دفعه برئ وكان ذلك
الثمن قضاء عن دينه فما ربحه فانما هو بالعقد لا بالثمن فكان حقه ان يطيب له ما ربح لكنه
اذا اشار الى المغصوب والوديعة ونقد منه تاكد الخبث فيه فيتصدق بما ربح وان اشار اليه
ونقد من غيره لم يتاكد الخبث لما لو اشار الى غيره واطلق ونقد منه لانه لم يسلم بالعقد
المال المحظور وانما وفى به دينا عليه **قوله** اذا كانا مما يتعين بالاشارة قال فى
التبيين فان كان مما يتعين لا يحل له التناول منه قبل ضمان القيمة وبعده يحل الا فيما زاد على
قدر القيمة وهو الربح المذكور هنا فانه لا يطيب له ويتصدق به لان العقد يتعلق فيما يتعين

حتى ينفسخ العقد بالهلاك قبل القبض فيمكن الخبث فيه **قوله** والمختار الخ قال فى التبيين
قال مشايخنا لا يطيب الربح بكل حال وهو المختار واطلاق الجواب فى الجامعين والمضاربة
يدل على ذلك ووجهه انه بالنقد منه استفاد سلامة المشترى وبالاشارة استفاد
جواز العقد لتعلق العقد به فى حق القدر والوصف فتثبت فيه شبهة الحرمة لملكه بسبب
خبيث انتهى **قوله** وعند ابى يوسف قال فى التبيين لان الزيادة حصلت فى ضمانه
وملكه لانه ما ضمن من الغاصب يملكه باداء الضمان والمضمونات تملك باداء الضمان عندنا مستندا
الى وقت وجود السبب وهو الغصب هنا فتبين انه حدث فى ملكه اذ الخراج بالضمان ولهما انه
حصل بسبب خبيث وهو التصرف فى ملك الغير فيكون سبيله التصدق اذ الفرع يحصل على
وصف الاصل ولان الملك المستند ثابت من وجه دون وجه فكان ناقصا فلا يظهر فى حق
انعدام الخبث انتهى باختصار **قوله** كما لو اختلف الجنس قال فى التبيين وهذا الاختلاف
بينهم فيما اذا صار بالتقلب من جنس ما ضمن بان ضمن الدراهم مثلا وصار فى يده من بدل
المضمون دراهم وان كان من بدله خلاف جنس ما ضمن بان ضمن دراهم وفى يده من بدله
طعام او عروض لا يجب عليه التصدق بالاجماع لان الربح انما يتبين عند اتحاد الجنس وما لم
يصر بالتقلب من جنس ما ضمن لا يظهر الربح انتهى ثم حل الدراهم والدنانير هنا جنس
واحد نظرا للثمنية او جنسين يراجع **قوله** فزال اسمه احترز به عما اذا اغتصب شاة
فذبحها فان ملك مالكها لم يزل بالذبح المجرد **قوله** اذ لم يزل اسمها واعظم منافعها حيث
يقال شاة مذبوحة منح **قوله** اى رضا مالكه الخ اشار الى ان المراد بالاداء رضاء
المالك سواء كان وجد الاداء حقيقة او ابراء المالك الغاصب عنه او ضمنه القاضى
اى حكم عليه بالضمان وكذا لو رضى الخصم بالضمان كما فى المنح وحق التفسير هنا ان يقول يعنى لان
التفسير بذلك يكون عدم صراحة المفسر بما فسر به **قوله** وفى رواية الخ عزاها فى
الخلاصة والبزازية الى الامام على ما فى المنح ثم قال وكان الامام مولانا نجم الدين النسفى يكران
يكون هذا قول الامام ويقول اجمع المحققون من اصحابنا انه لا يملكه الا باحد الامور الثلثة
اى لا يملك حل الانتفاع والا فالمغصوب يملك بتفويت الاسم واعظم المنافع واراد
بالامور الثلثة اداء الضمان والقضاء بالضمان او رضى الخصم قال وبعد الملك لا يحل له
به الانتفاع لاستفادته بوجه خبيث كالمملوك بالبيع الفاسد عند القبض الا اذا جعله
صاحبه فى حل انتهى لكن نقل الخير فى حاشية المنح عن الجوهرة عن النسفى الصحيح عند المحققين
من اصحابنا ان الغاصب لا يملك المغصوب الا عند اداء الضمان او القضاء بالضمان او تراضى
على الضمان فاذا وجد شيء من هذه الثلاثة ثبت الملك والا فلا وبعد وجود شيء من هذه
الثلاث اذا ثبت الملك لا يحل للغاصب تناوله الا ان يجعله صاحبه فى حل انتهى وهو كما
ترى مخالف للمتون مع ما فيه من الاشكال اذ يفيد انه بعد اداء الضمان يحتاج الى تحليل صاحبه
قوله فى رواية ابهمها لما علمت من انكار النسفى نسبتها للامام **قوله** ذكره ابن سلطان

بل هو تنوين تمكين وشانه انه يحذف عند الاضافة ويوجد عند عدمها التصحيح قوله لتضييع المال الخ تعليل لاحد القولين وهو انه لا يحل قبل القضاء ايضا قوله وهو لمالكه مجانا عند ابي حنيفة لان الحاصل بصنعته الجودة وهي غير متقومة في مال الربا منح وقال في العناية ولابي حنيفة ان العين باقية من كل وجه الا يرى ان الاسم باق والاحكام الاربعة المتعلقة بالذهب والفضة وهي الثمنية وكونه موزونا وجريان الربا ووجوب الزكوة كذلك واذا كان كذلك لم ينقطع حق المالك انتهى قوله خلافا لهما لان التركيب بهذه الصنعة حكمه فصار الاصل مستهلكا قال في العناية لانه احدث صنعة معتبرة متقومة صير حق المالك هالكا من وجه الا يرى انه كسره وفات بعض المقاصد وكان قبل ذلك تبرا وهو لا يصلح راس المال في المضاربات والشركات وبعد ما ضربه صلح لذلك وفي ذلك دليل على تغايرهما معنى واسما لانه قبل الضرب كان يسمى تبرا وفضة وذهبا وبعده دراهم ودنانير ومثل ذلك يقطع حق المالك كما تقدم انتهى قوله غير سديد لا يصح اسقاط غير هنا لانه قد شبه حكم قطع طرف غير الماكولة بقطع طرف الماكولة فلو حذف غير يكون تشبيه الشيء بنفسه الا ان يراد التعميم بعد التخصيص لكنه غير سديد لما ذكره الشارح من ثبوت التخيير في الماكولة وغيرها قوله لا يضمنه الذي يفهم من المنح انه في قطع يد الدابة الماكولة اختلاف الرواية فيما اذا اختار المالك اخذها في رواية يضمنه النقصان وفي رواية لا وفي غير الماكولة يضمنه جميع قيمتها وان اختار امساكها كالشيء له وفي النقصان اليسير كقطع الاذن يضمنه النقصان قوله ضمن كلها اي وسلمه العين قوله بسطه الزيلعي حيث قال واذا وجد فيه صنعة بان خاطه قميصا مثلا فانه ينقطع به حق المالك عنه عند نا ذكره في النهاية معزيا للذخيرة قوله لتعيبها اي وحدوث العيب عند المشتري يمنع من الرد بالعيب القديم قوله ولا رجوع الخ اي لا يرجع المشتري على البايع بنقصان العيب القديم كما هو الحكم في المعيب اذا تعذر رده لوجود المانع هنا لانه قد اشترى فضة بفضة مثلها وزنا فلو رجع مع ذلك بنقصان العيب لزوال احد العوضين عن الآخر بلا عوض يقابله وهو عين الربا فلذا قال للزوم قوله ولو زرعها الخ اي لو زرع الغاصب الارض المغصوبة يعتبر عرف الناس كم يكون للزارع ببذره وبقره وعمله فان كان له النصف ولرب الارض النصف فيجعل الخارج على هذا وان كان العرف دون ذلك او فوقه يتبع ذلك هذا ان رضيا به والا بان تشاحا فالخارج للزارع لان الزرع نماء للزارع ولو غاصبا وعليه اجر مثل الارض برضى مالكها وان شاء المالك امره بقلعه واخذ اجرة ارضه في المدة التي استعملها واما في الوقف فيجب الحصة اي المتعارفة على ما بينا او الاجر اي اجر مثل الارض بكل حال اي سواء رضي بابقائه او لا يراجع ويحرر قوله عبر الخ اي عبارة المبسوط ضمنه قيمة السويق كما في الثوب لان السويق قيمي لتغيره بالقلي فلا يمكن ضبطه مثله لان القلي يزيد وينقص والحب المقلي يختلف بالقلي فلا يضبطه المثل كما تقدم

قوله وسماه

قوله وسماه اي البدل قوله لقيام الخ اي فهي مثل معنى قوله وقد منا الخ اي فيمكن ان يكون مشى هنا على احد القولين مثليا وفي المبسوط على الثاني قوله لانه الخ اي انما قلنا وغرم السمن لان السمن حين اتصل بملكه كان مثليا فيضمن بالمثل والصبغ قيمي لانه ممتزج بالماء وذلك يقبل الزيادة والنقص ولا يضبط بالمثل بل بالقيمة فمعنى ما زاد الصبغ اي قيمة ذلك ومعنى غرم السمن ان يغرم مثله وزنا قوله لا باقرار الخ لان اقرار الغاصب حجة قاصرة فيصدق في حق نفسه حتى لو ضمنه المالك لا يرجع على الغاصب منه ولا ينفذ اقراره على المالك في ابطال حقه لو اراد تضمين غاصب الغاصب قوله عمارية عبارتها وهذا اذا كان قبض الاول القيمة معروفا بقضاء القاضي او بغير قضائه وانما يصير معروفا باقامة البينة الخ والظاهر ان قبض العين كقبض القيمة لا بد ان يكون معروفا واقرار الغاصب الاول لا ينفذ الا على نفسه قوله كسوا الخ لان بذلك لا يذهب الاسم والاجل المنافع فلم يكن استهلاكا فلا يملكه الغاصب ولا ينقطع حق الواهب في الرجوع قوله لان اخذ الاجر اجازة اي والاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة فيكون الغاصب كالوكيل عنه في عقد الاجارة لانه فضولي في العقد فقد اجيز فعله فنفذ وعلم من هذا ونحوه ان ما قدمه في باب الفضولي من اشتراط عقد الفضولي للمالك مختلف فيه لان الغاصب لم يوجر للمالك تامل قوله انقطع حقه لانه غير مأذون بوصله وقد احدث فيه صنعة فملكه ووجب عليه ضمان قيمته وانما ضمنه منكسرا لانه كسر باستعماله فلم يكن الكسر مضمونا عليه لعدم ضمان المستعير ما تلف في عمله المعتاد من غير تعد قوله فكان لكل دفعه اي ولو بارتكاب ضرر خاص لان الضرر الخاص يندفع بالضرر العام قوله وفيما اذا سقط الخ اقول يزاد على ما ذكره المص ما لو اخذ رجل من حانوت رجل ثوبا او هرب حتى دخل داره لا باس له ان يدخل داره حتى يأخذ حقه لانه موضع ضرورة ومواضع الضرورة مستثناة كذا في التجنيس حموي على الاشباه ومنه ما تقدم من دخول دار لاطفاء حريق فيها او بقربها فان كان ثم بناء فيلهان الكشاف وعليه غض البصر قوله والتسوية اي ويضع فوقه ما شاء من بناء او زرع وغير ذلك لعدم حرمة الميت قوله وان وقفا كذلك فعلم ان حكم المباحة والوقف واحد قوله ولا يكره اي دفن الميت في قبر حفر لغيره بالشرط الذي ذكره اما لو كانت الارض ضيعة فالحافر احق به فيكره مزاحمته ولو دفنه لا يخرج لانه سبق الى مباح بالاباحة الاصلية او اباحة الواقف قوله مذكورة في الاشباه وهي يجوز للولد والوالد الشراء من مال المريض ما يحتاج اليه بغير اذنه وكان في مكان لا يمكن استطلاع راي القاضي لا يضمن استحسانا مات بعض الرفقة في السفر فباعوا قماشه وعدته وجهزوه بثمنه وردوا الباقي الى الورثة او اغمي عليه فانفقوا عليه من ماله لم يضمنوا استحسانا

زبح شاة قصاب شدها لم يضمن زبح اضحية غيره بلا ازنه فى ايامها لم يضمن اطلقه فى
الاصل وقيده بعضهم بما اذا اضجعا للذبح وضع قدرا على كانون فى لحم ووضع الحطب جا وقد
غيره وطبخه جعل البر فى دورق وربط الحمار فقد اخذ او حمل حمله الساقط فى
الطريق فتلف او عانه فى رفع الجرة فانكسرت او فتح فوهة الارض فسقاها حاين شدها
صاحبها واحرام رفيقه لاغمائه وسقى ارضه بعد بذر المزارع وليس منها سلخ الشاة بعد
تعليقها للتفاوت والكل من كتاب المرضى من جامع الفصولين انتهى وقوله على ابوى المودع
اى وما فى حكمهم **قوله** غصب الخ كتب الشرنبلالى تحت البيت الاتى غصب حمارة
وخلفها جحش تبعها فاكل الجحش الذئب فانه لم يتعرض للجحش بسوق فلا ضمان عليه وان
ساقه ضمن قيمته مع انه لم يستعمله ونظر فيه بانه متسبب متعمد قال قاضيخان ينبغى ان يضمن
الجحش لانه صار غاصبا وان لم يفعل فيه فعلا الا ترى انهم قالوا اذا غصب عجولا
فاستهلكه حتى يبس ضرع امه فانه يضمن العجول وما نقص من البقرة انتهى وذكر الزيلعى
فى اول الباب كما اذا غصب دابة فتبعتها اخرى او ولدها لا يضمن التابع لعدم الصنع
فيه بحر **قوله** وغاصب نهر الخ الجواب بانه حول النهر عن موضعه كره الشرب والتوضى
لظهور اثر الغصب بالتحويل والا جاز لثبوت حق لكل واحد فيه لذلك الثانى نعم يوجد
نهر وبحر جار لم يخالطه شيئ وهو طاهر غير مطهر لان المراد به الفرس السريع لانه يسمى
نهرا وبحرا ايضا واستدل بقول بعضهم فى تفسير قوله تعالى وهذه الانهار تجرى من تحتى
اى الخيل وبقوله صلى الله عليه وسلم فى فرس ابى طلحة انا وجدناه لبحرا انتهى شرنبلالى
فصل **قوله** ملكه عندنا لان المالك ملك البدل فوجب ان يزول عن ملكه
المبدل فيدخل فى ملك الغاصب تحقيقا للبدل كما فى سائر المعاوضات والا لزم اجتماع
والمبدل منه فى ملك واحد وهو عدوان عن العدل فلم يملكه الغاصب بالغصب بل برضاء
المالك بتمليكه اياه حيث رضى باخذ القيمة بدلا عن المغصوب ومن ضرورته رضاه بتملك
الغاصب المغصوب لان البدلان لا يجتمعان فى ملك واحد ومعلوم تسميته بدلا لانه كما قابله
به **قوله** فتسلم الخ تفريع على ثبوته مستندا اذ المستند ثابت من وجه دون وجه ولان
الملك ثبت شرطه للقضاء بالقيمة والولد غير مضمون بالقيمة اى قيمة المغصوب الذى
قضى بها على الغاصب اذ الولد بعد الانفصال لا يتبع الاصل بخلاف الكسب فانه بدل منفعة
فكان تبعا محضا وثبوت الحكم فى التبع بثبوته فى الاصل سواء ثبت فيه قصدا بسببه او بشرط
لغيره ولان ملك الكسب اسرع نفوذا من الولد لملك الغاصب الولد الاجر ولو ولد المغصوب
لم يملكه الغاصب ثم ينظر هل الثمرة كالولد يراجع قال فى العناية ان الملك يثبت بطريق
الاستناد والثابت به ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر اثره فى ثبوت الزيادة المنفصلة
انتهى واللبن والبيض وثمرة البستان زيادة منفصلة فتكون كالولد تامل **قوله**
والقول له اى للغاصب لانه مقضى عليه بالقيمة والملك يدعى الزيادة وهو ينكرها والقول

قول

قول المنكر بيمينه **قوله** فان برهن اما اذا برهن على اكثر مما ادعاه الغاصب لا يكون
القول قول الغاصب بل يكون للمالك لانه اثبت بالحجة الملزمة فان عجز عن اقامة البينة وطلب
يمين الغاصب وللغاصب بينة بقيمة المغصوب لم تقبل بينته بل يحلف على دعواه لان بينته تنفى
الزيادة والبينة على النفى لا تقبل منح **قوله** فان لم يبين عبارة المنح تحت قوله
ولو ادعى الغاصب الهلاك وفى البحر معزيا الى المحيط ذكر محمد فى الاستحلاف لو قال المغصوب
منه كانت قيمة ثوبه مائة وقال الغاصب لا ادرى ولكن علمت ان قيمته لم تكن مائة فالقول
قول الغاصب مع يمينه ويجبر على البيان لانه اقر بقيمة مجهولة فان لم يبين يحلف على ما يدعى
المغصوب منه من الزيادة فان حلف يحلف المغصوب منه ايضا ان قيمة ثوبه مائة ويأخذ من
الغاصب مائة فاذا اخذ ثم ظهر الثوب كان الغاصب بالخيار ان شاء رضى بالثوب وسلم
القيمة للمغصوب منه وان شاء رد الثوب واخذ القيمة وهذه من خواص هذا الكتاب
وغرائب مسائله فيجب حفظها انتهى فقول الشارح هنا حلف على الزيادة اى على ما
يدعيه المغصوب منه وقوله ولو حلف المالك اى بعد حلف الغاصب يستحقه المالك بيمينه و
قوله وهو من خواص الخ صح من كلام صاحب البحر **قوله** عناية ومثله فى التبيين حيث قال
تحت قول الكنز وان ضمنه بيمين الغاصب فالمالك يمضى الضمان او يأخذ المغصوب
ويرد العوض لعدم تمام رضاه بهذا القدر من الضمان وانما اخذ دون القيمة لعدم الحجة
لا للرضى به ولو ظهر المغصوب وقيمته مثل ما ضمنه او اقل فى هذه الصورة وهى ما اذا ضمنه
بقول الغاصب مع يمينه قال الكرخى لا خيار له لانه توفر عليه ماليته ملكه بكماله وفى ظاهر
الرواية يثبت له الخيار وهو الاصح لان ثبوت الخيار لفوات الرضا وقد فات هنا حيث لم
يحصل له كل ما يدعيه ولو انه لا يبيع ماله الا بثمن يختاره ويرضاه فكان له الخيار ثم اذا
اختار المالك اخذ العين فللغاصب ان يحبسها حتى يأخذ القيمة التى دفعها اليه لانها
مقابلة بالعين بخلاف المدبر لانه غير مقابل به بل بما فات من اليد على ما بينا انتهى والمص
جرى هنا على خلاف الاصح وخلاف ظاهر الرواية على مذهب الكرخى مع انه ذكر فى شرحه
عبارة العناية واقرها **قوله** ولا خيار للمالك وكذا لا خيار للغاصب لرضاه حيث
اقدم على الغصب **قوله** لانه الخ اى انما فسره بقولنا اى الغاصب احترازا عما اذا
اعتقه المشترى من الغاصب قال فى المنح فيه روايتان فى رواية يصح اعتاقه وهو الاصح
قياسا على الوقف وكانه اراد ان البيع الموقوف اذا اجيز نفذ فى العبد فكذا الوقف هذا ثم
قال وفى رواية لا يصح كذا فى العناية انتهى ونقل عن الزيلعى انه قال بعد ان ذكر ان عتق الغاصب
لا ينفذ مع التضمين فلا يشبه هذا عتق المشترى من الغاصب حيث ينفذ باجازة المالك
البيع عند ابى حنيفة وابى يوسف وكذا بالضمان الغاصب القيمة فى الاصح لانه عتق ترتب
على سبب ملك تام بنفسه موضوع له فينفذ العتق بنفوذ السبب انتهى **قوله** ولو طلب
المتصلة بان قال المسلمنى حسن الجارية او سمن الدابة لانه طلب ما لا يملك بخلاف ما لو قال المسلمنى

اللبن او البيض او الولد او ثمرة البستان اذا هو ممكن فيكون متعديا بالمنع غاصبا للزوايد
فتصير مضمونة عليه اما لو طلب الزوايد المنفصلة مع الاصل بان قال له سلمني الجارية بعد
ان زال حسنها او الدابة بعد سمنها فمنعه ينبغي ان يكون السمن والحسن مضمون عليه كما ان
الاصل مضمون عليه لانه صار مانعا له بعد حدوثه بحرر فلو غصب المغصوب من الغاصب مع زوايده
او الزوايد فقط فهو مضمون على الغاصب الثاني لوجود القبض الموجب للضمان فيه
فلو ردهما على الغاصب الاول برئ عن الضمان فيهما وعاد الاصل الى ضمانه دون الزوايد
خير الدين **قوله** مضمون لانه تلف في يده فيعتبر تلاف البعض بالكل **قوله** ويجبر
الخ لان بالولادة حصل نقص وزيادة فينجبر النقص بالزيادة **قوله** بقيمته اي ان
كان الولد حيا **قوله** او بغرته اي لو ضربه انسان وضمن الغرة سواء كان الغاصب او
اجنبيا فان كان المالك يجب على عاقلته ويأخذه عن ضمان النقصان **قوله** والا اي
ان لم يكن بقيمة الولد او الغرة وفاء فيسقط عن الغاصب بحسابه ويلزمه تمام النقصان
وان زاده فللمالك لانه نماء ملكه فان اخذها الغاصب كانت مضمونة عليه لوجود قبضه
لمال الغير بغير اذنه **قوله** ضمن قيمتها لانه لم يردها كما اخذها لانه اخذها ولم
ينعقد فيها سبب التلف وردها وفيها ذلك فلم يصح الرد فصار كما اذا جنت جناية
في يد الغاصب وقتلت بها او دفعت بها بعد الرد فانه يرجع بقيمتها على الغاصب كذا هذا
اما اذا اشترى جارية وتسلمها ولم يعلم انها حبلى ثم ظهر كذلك وماتت بالولادة لانه
حينئذ لا يجب الرد بل ابتداء التسليم كما وقع عليه العقد سليما فيجب عليه تسليم السليم و
ان كان معيبا يجب عليه تسليم المعيب وبموتها بالولادة لا ينعدم التسليم وفي الغصب السلامة
شرط لصحة الرد فما لم يرد مثل ما اخذها لا يعتد به فافترقا على انه كون الحكم كذلك
في تسليم المبيعة ممنوع فيجب على البايع رد الثمن كالاستحقاق وفي فصل الحبالى الموت
يحصل بزوال القوة فانه يزول بترادف الالام فلم يكن الموت حاصل بسبب وجد في
يد الغاصب فيجب عليه ضمان قدر ما كان عنده دون الزيادة من التبيان مع بعض تغيير في
اللفظ **قوله** بخلاف الحرة اي فلا يقال بقي ضمان الغصب وفيه الرد اذ لا يجب
اصلا كذا في التبيان واقره في المنح لكن يشكل عليه ما ياتي انه من خدع امرأة وحمل صبي
فرقا بينهما يحبس حتى يردها او يموت فلعل ما هنا قياس وما هناك استحسان قطعا للفساد
خير الدين الرملي على المنح **قوله** مجلدت فماتت لان الزنا الذي وجد في يد الغاصب
انما يوجب الجلد المولم لا الجارح والما جلدت في يد المالك بجلد متلف كان غير ما وجب
في يد الغاصب فلا يضمن عنايه **قوله** واستولدها اي حبلت منه فادعاه **قوله**
كذا في الاشباه قال الحموي اقول وفي الصيرفية سكنت مع زوجها بيت ابنها الصغير قال ان
كان بحال لا يقدر على منعهما بان كان ابن سبع سنين او ستا فني جواب العرف عليها اجر المثل
لانها غير محتاجة حيث لها زوج وان كان بحال يقدر على المنع فلا اجر عليها انتهى ومنه يعلم

ما في

ما في كلام المص من الاجمال قال بعض الفضلا واراد به شرف الدين الغزي في تنوير البصائر
يمكن ان يكون ما في القنية من عدم وجوب الاجر كما نقله المص في المسئلة المستثناة مخرج
على القول بعدم وجوب الاجر بسكنى دار اليتيم واما على القول من انها كالوقف فيجب
الاجر بسكناها فيجب الاجر على الزوج لكون سكنى الزوجة واجبة عليه وهو غاصب للدار
اليتيم فيجب الاجرة عليه كما في غيره والمعتمد ان مال اليتيم كالوقف وما في الصيرفية
من التفصيل غير ظاهر كما لا يخفى على الفطن الا ان يقال به في حق وجوب الاجرة على الزوج
فحسن انتهى ووجه عدم ظهور ما في الصيرفية انه اذا كان بحال يقدر على التسليم المنع لا
يصح كونه متبرعا لهما بالسكنى لعدم صحة تبرع الصبي وقال صاحب المنح بعد نقل عبارة
الاشباه اقول يمكن حمل هذا على قول المتقدمين القائلين بعدم وجوب اجر المغصوب
مطلقا وعليه فلا استثناء انتهى **قوله** وكذا الاجنبي الخ وهذا صريح بانه على قول
من يفرق بين مال اليتيم والوقف فيجعل منافع الوقف مضمونة ومال اليتيم غير مضمون
وهو خلاف المعتمد المفتى به من قول المتاخرين بضمان المنافع مضمونة كما في مال
اليتيم كالوقف فلا استثناء من المتن ولذا قال الشارح ويمكن حمل كلام الفرعين الخ
قوله وعليه اي وعلى وجوب الاجر فيما اذا سكنت امه مع زوجها فهو اي الاجر عليه
اي على الزوج لا عليها اي على ام اليتيم لان سكناها تبعا للزوج لازمة عليه **قوله**
ثم نقل اي بعد ما نقل عن الفصولين عن محمد في رجلين بينهما ارض غاب احدهما فللشريك
ان يزرع نصف الارض فاذا اراد في العام الثاني ان يزرع زرع النصف الذي كان زرعه
والفتوى على انه ان علم ان الزرع ينفع الارض مثل تلك المدة لان رضي الغائب
بمثل ذلك ثابت دلالة وان علم ان زرعها ينقصها ليس للحاضر ان يزرع فيها لان الرضى
غير ثابت هنا انتهى وقال في الفتوى وفي الملك المشترك لا يلزم على الشريك
اذا اشغله كله وليس للشريك الذي لم يشغلها ان يقول للآخر انا اشغله بقدر ما شغلته
لان المهاياة انما تكون بعد الخصومة الخ انتهى اقول وانت ترى بان هذين الكلامين
تناقض لان مقتضى ما في العمادية ان يكون في مسئلة القنية الحكم كذلك الا ان يفرق
بين الارض والدار وهو بعيد الا ان يحمل على اختلاف الروايتين وهو موضع يحتاج
الى التامل والله سبحانه وتعالى اعلم ثم اني رايت في فتاوى قاضيخان ان مسئلة
الدار مثل مسئلة الارض وان الحاضر اذا سكن فيها اذا كان لا يضرها فللغائب ان
يسكن مثل مسئلة الارض وان الحاضر اذا سكن فيها اذا كان لا يضرها فللغائب ان
يسكن مثل ما سكن شريكه وان المشايخ رحمهم الله تعالى استحسنوا هذا وهكذا روي عن محمد
رحمه الله تعالى وعليه الفتوى **قوله** او معدا اعلم ان المفتى به على قول المتاخرين
ضمان منفعة الوقف ومال الصغير نظرا لهما فيجب الضمان مطلقا وتاويل ملكا وعقد
وكذا سكنى الشريك وعلى اي حال اما المعد للاستغلال فلانه ليس مغصوبا في الحقيقة لان

لان المالك قد اعده للاستغلال والمستعمل عالما بذلك فقد وجد الرضى من كل منهما فكان اجارة
بالمعاطاة ولذلك شرط علمه باعداد المالك وبانه لا يكون مشهورا باغتصاب اموال
الناس وانه لا يكون مدعيا ملكه او متاولا عقدا لان ذلك دليل على عدم الالتزام الاجر
فيتعين كونه غاصبا والغاصب لا يضمن المنافع والله اعلم قال الحموي في حاشية الاشباه
المعد للاستغلال انما تجب اجرته على الساكن اذا سكنها على وجه الاجارة دلالة اما اذا
سكنها بتاويل ملك او عقد كبيت سكنه احد الشريكين سنة كاشتهى انتهى قوله
قيل الخ في التعبير بقيل اشارة الى تضعيفه وفي المنح ذكر صدر القضاة وتصير الدار
معدة للاستيجار اذا بناها لذلك او اشتراها لذلك او توجر ثلاث سنين على التوالي ثم
قال وفي القنية لو لم تكن الدار معدة للاستغلال فاجرها سنة او سنتين او اكثر لا تصير
معدة للاستغلال الا اذا بناها لذلك واشتراها له كذا اورده ابو الليث انتهى
قوله ولا باعداد البايع لان بالبيع انقطع حقه عنها وبطل صنيعه وتصرفه
فيها فان اشتراها المشتري لذلك كانت معدة والا فلا قوله فالقول لرب الدار
للغاصب فلم يكن ملتزما للاجر والمنفعة لا تتقوم الا بالعقد او ما يقوم مقامه من المعاطاة
فانه لم يوجد شيء من ذلك لا يجب الاجر وعلم من كلامه انه اراد بقوله ومنافع الغصب
غير مضمونة اعم من كونها مما يجري فيه الغصب او لا كالعقار الموقوف لان العلة في عدم
وجود ما تتقوم به المنفعة قوله وبموت الخ لزوال ملكه كما تقدم في البيع قوله
ولو ليتيم هذا بناء على الفرق بين مال اليتيم والوقف اما على المفتى به في التسوية
فيلزمه الاجر قوله فلا شيء عليه لانه لم يكن ملتزما للاجر ولا راضيا به فلم يكن
في معنى الاجارة بالتعاطي وقد علمت ان المعد للاستغلال انما تجب اجرته لذلك كما تنطق
به هذه الشروط قوله احدها اي الوقف ومال اليتيم والمعد للاستغلال
قوله فعلى المستاجر المسمى الخ فان كان المسمى ازيد من اجر المثل يحسن وان كان
دون اجر المثل فهو على قول المتقدمين في عدم ضمان اجر المغصوب مطلقا حتى في الوقف
ومال اليتيم اما على قول المتاخرين فيجب ان يضمن تمام اجر المثل كما يفهم من الحموي على الاشباه
قول المتن وخمر المسلم معطوف على لفظ الحرة اي ومنافع الغصب وخمر المسلم وخنزيره
غير مضمون مطلقا فهو مخالف لزوايد المغصوب اذ فيه التفصيل المتقدم فلذا زاد الشارح
تبعا للمص قوله بخلاف ولا حاجة لقوله غير مضمونة الموجود في بعض المتون لعدم ملايمة
ما هنا له كما ذكره الشارح قوله بان اسلم الخ او عصر عصيرا فتخمر عنده وهل يكون الحكم
كذلك اذا عجز مكاتبه الكافر وهما في يده يراجع قوله المسلم اما الذمي فيضمن
مثل الخمر وقيمة الخنزير قوله لانه الخ ضرورة انه ممنوع عن تملكه وتمليكه وحق
الذمي فراعي فيضمن له قيمته قوله يرى ذلك الا آخره لانه حينئذ من السياسة فلا
توجب الضمان عليه قوله اصلا اي لا لمسلم ولا لذمي وهذا في الميتة حتف انفها

اما المخنقة فهي كالخمر والخنزير فتضمن للذمي وهذا في الميتة والدم الحرام اما الحلال
فيضمن مطلقا للمسلم والذمي وهو ظاهر ولذا اطلق الشارح قوله لانه الخ تعليل
لعدم الضمان وانما لا يجب الثمن لعدم صحة عقده قوله الا في رواية ما تقدم فيما
اذا اتلف المسلم خمر الذمي او خنزيره حيث يضمن قيمتها فينبغي ان يكون كذلك هنا ولعل في
المسئلة اختلاف الرواية ثم رايت في الحموي على الكنز قيد ما نقله الشارح هنا بقوله في
رواية عن الامام قال وقول ابي يوسف وفي رواية قال وقول محمد تجب القيمة لتعذر ايجاب
المثل وعدم ابراء لان المتلف عليه ذمي انتهى قوله مدبوغا اذ قبل ذلك لا قيمة له
واما الخل فيضمن بمثله خلا قوله ولا شيء عليه اي لا رده لاتصاله بملكه ولا قيمته فانما
ولا صار ملكا بفعله او بغيره لانه حينئذ خالطه بملكه لم يكن مالا متقوما قوله كقرظ قال
الرملي في حاشية المنح هو بخط المص بالضاد وصوابه بالظاء المشالة قال في البحر في
شرح قول الكنز وكل اهاب دبغ فقد طهر القرظ بالظاء لا بالضاد ورق شجر السلم
بفتح السين واللام ومنه اديم مقروظ اي مدبوغ بالقرظ والقرظ ينبت بنواحي تهامة كذا
ذكره النووي في شرح المهذب وانما نبهت عليه لانه يوجد مصحفا في كثير من كتب الفقه و
يقرا بالضاد انتهى وذكره صاحب القاموس في باب الظاء المشالة قوله اخذه المالك
الخ والفرق لابي حنيفة بين الخمر والجلد ان المالك ياخذ الجلد ولا ياخذ الخل لان الجلد
باق ولكن ازال عنه النجاسة والخمر غير باقية فصار حقيقة اخرى وانما يضمن الجلد عنده
اذا اتلف لانه غصب جلدا غير مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع التقوم لكن العلي اذا كان
باقية لا يشترط ابن كمال قوله ولو لكافر يشعر بان الحكم في معزف المسلم من وجوب
الضمان اولى منه في معزف الكافر كما هو مدلول لو الوصلية ان ما قبلها اولى بالحكم مما بعدها
وليس كذلك بل ضمان معزف الكافر اولى بالحكم الا يرى انه يضمن خمره وخنزيره ولا يضمان
للمسلم لانه يترك وما يدين وليس بمخاطب بفروع الشريعة ولذا قال في الهداية وضمن
كسر موصوف معزف لمسلم للعلم بان الكافر يضمن معزفه اتفاقا وعبارة ابن الكمال وانما
لم يقل لمسلم كما قال صاحب الهداية لعدم الفرق بين كونه له او بين كونه لكافر وقد علمت وجه
تقييد صاحب الهداية بالمسلم لانه محل الخلاف قوله وضمن القيمة لا المثل لان المثل
ممنوع عن تملك عينه وان جاز فعله تبيين قوله وصح بيعها قال في التبيين وجواز
البيع ووجوب الضمان مبنيان على المالية وقد وجدت انتهى ثم قال ما قدمنا ذكره عنه ان
المسلم ممنوع عن تمليك عينه وان جاز فعله فعلم ان البيع وان صح لكنه مكروه عنه فهو كالبيع
علمه عند اذان الجمعة ونحوه ثم قال والفتوى في زماننا على قولهما انتهى وهذا اذا كان
الكاسر غير ولي الامر او مأموره اما هو فلا يضمن اتفاقا قوله عزم الشاكي دينه
لانه مضطر الى الهروب ملجا اليه وان كان متسبب وقد ظهر ظلمه حيث تبين ان السرقة عند
غيره كما هو عبارة المص الذي نقلها فكان الشاكي متسبب متعدي فيضمن الدية وهل تحملها

العاقلة الظاهر نعم اما لو مات بالضرب لا يضمن الشاكى لان افضاء الضرب الى الهلاك نادر فلم يكن متسببا فيه **قوله** ولو علم الخ اى لو ان السلطان طلب من الدلال تقويم سلعة ليشتريها فقومها بانقص من قيمتها ان علم القيمة وتعمد الاضرار بصاحبها ما نقصه من قيمتها

كتاب الشفعة

قوله بغير رضاه المعنى لا يعتبر رضاه لان الشرط عدم رضاه ابن كمال **قوله** على المشترى لان الشفعة انما تؤخذ بعد عقد البيع وبالعقد يدخل المبيع فى ملك المشترى فيكون التملك عليه اى تملك ما ملكه بالشراء سواء كان الاخذ من البايع او منه فلا ينافى ما ياتى من ان ركنها اخذ الشفيع من احد المتعاقدين **قوله** لشركة اى بالعقار او بالحقوق كما سياتى **قوله** واما ما جزم به ابن الكمال ومما يرده ما نقله المص تبعا للتبيين تحت قوله وواضع جذع على حائط الخ وكذا اذا كان بعض الجيران شريكا فى الجدار لا يقدم على غيره من الجيران لان الشريك فى البناء المجرد بدون الارض لا تستحق بها الشفعة **قوله** لا عليه فهو مخير ان شاء اخذ وان شاء ترك **قوله** انقطع الى آخره قيد للفاسد **قوله** بخيار بايع اى لو باع العقار وشرط الخيار للمشترى ولم يشترطه لنفسه فقد خرج المبيع من ملكه فيثبت حق الطلب للشفيع اما لو كان الخيار للبايع فان المبيع باق على ملكه فلا تثبت الشفعة الا بعد سقوطه **قوله** اى طلب المواثبة قال ابن الكمال اراد بالاشهاد طلب المواثبة وانما قال تستقر لان حق الشفعة قبل هذا متزلزل بحيث لو اخر بطل واذا لم يؤخر استقر اى لا يبطل بعد ذلك وطلب المواثبة ان يطلبها كما علم حتى لو بلغه البيع ولم يطلب بطلت شفعته هداية قال فى النهاية على فور علمه بالبيع من غير توقف سواء كان عنده ناس او لم يكن انتهى واراد الشارح بقوله فلا تبطل بعده تبعا لابن الكمال ما اذا كان طلب المواثبة مغنيا عن طلب التقرير كما اذا كان بحضرة البايع او المشترى او المبيع كما ياتى والا فلو اخر طلب التقرير بعد طلب المواثبة فانها تبطل كما ياتى وعبارة المتن اولى بالقبول لان معنى قوله وتستقر بالاشهاد اى بعد المواثبة كما هو الطريق فيه او الاشهاد المغنى عن الطلبين ولا ايهام فى عبارته **قوله** فى حق المبيع متعلق بالضمير لعوده على الخليط والاوضح ان يزاد هنا يجب له فى حق المبيع لان الظرف قيد للخليط لا صلة للوجوب فان المؤخر عن الخليط فى نفس المبيع هو الخليط فى حقه يجب له الشفعة فى المبيع لا فى حق المبيع وان ابقى الظرف متعلق بالضمير المجرور فلا حاجة لاظهار لفظ يجب للعلم به من المعطوف عليه **قوله** وهو الخ هو للتمثيل لا للتقييد فان اصحاب السكة غير النافذة او النهر الذى بابه قوم تسقى اراضيهم منه كلها خلطاء فى حق المبيع سواء سبق لهم تقاسم اولا **قوله** ثم الخ اى على طريق اللف والنشر المشوش **قوله** بيانه الخ هذا عند ابى حنيفة رحمه الله تعالى ومحمد وقيل اذا كان اهله لا يحصون فهو كبير وان كانوا يحصون فهو صغير واختلفوا فى حد ما يحصى وما لا يحصى واشبه الاقاويل تفويضه الى رأى المجتهدين فى كل عصر فان راوهم كثيرا

كانوا

كانوا كثيرا من التبيين ملخصا وهذا ما ينبغى التعويل عليه اذ يبعد ان من باع ارضا من دمشق واطرافها **قوله** الا تثبت الشفعة لكل من شرب من ذلك النهر وهو يجرى من مسافة لا تنقطع بثمانى ساعات بل تزيد على ذلك مع انه لا تجرى فيه السفن وهو مملوك لاصحابه **قوله** فى سكة الخ اى ولو فى سكة اخرى فلو فى تلك السكة غير نافذة كما سياتى **قوله** فلت الخ لما هو كلامه المغايرة بين كلام المص والملتقى ولعل ما فى الملتقى محمول على ما اذا كان الجدار والارض مشتركين كما فى تتمة ما نقله المص حيث قال ولو كان البناء والمكان الذى عليه البناء مشتركا بينهما كان هو اولى من غيره من الجيران ويحمل على ما قاله المص اولا على ما اذا كان الجدار بينهما فقط لا افراده من الارض بدليل قول المص لان الشريك فى البناء المجرد بدون الارض لا يستحق بها الشفعة ثم اعقبها بذكر المسئلة الثانية ولذا قال الخير الرملى فى حاشية المنح قول المص صريح فى ان الحائط الذى بين الدارين والبيتين اذا كان مشتركا والمكان الذى عليه الحائط مشتركا يكون صاحبه اولى وقد افتيت به فى بيت فى دار بها ثلاث بيوت كل بيت لرجل مع بيت منها فى ظهر واحد من الثلاثة حائطه وكان حائطه مشترك بين البايع وبين مالك بيت منها فصاحبه اولى لانه شريك فى بعض المبيع فيقدم على كل جار والله اعلم **قوله** وفى شرح المجمع الخ لانها اذا لم تكن نافذة كان خليطا فى الحقوق كما مر **قوله** لانه بالقضاء الخ قد علم ان بالقضاء يملك الشفيع المبيع فاسقاط الحق بعده يكون بيعا ممن اسقط له حقه فهل للشفيع الاخذ منه بالشفعة لانه مشتر يراجع **قوله** فلا يؤخر الخ ولانها انما تقسم بينهم للمزاحمة ولا مزاحمة قبل الطلب **قوله** بنصفه اى لو كان معه شفيع فقط فلو كانوا متعددين فله سهام فقط ومماثلة للمقضى له يكون لكل واحد منهما شريكا فى العين وفى الحقوق او بالملاصقة **قوله** ولو فوقه اى ولو كان المقضى له جارا ومن كان غايبا خليط فى العين او الحقوق او المقضى له خليط فى الحقوق والاخر بالعين يقضى للغائب بعد حضوره بكله لانه مقدم على المقضى له ولو كان الغائب دون المقضى له بان كان عكسه فقبله منع المقضى له الغائب من الطلب لتاخره عنه **قوله** لفقد شرطه اى شرط سببه اتصال الملك لان اتصال الملك انما يكون سببا عند وجود عقد البيع والشراء ولذا قال وسببها ثمة اتصال ملك الشفيع بالمشترى وعند فقد شرطه لا يكون سببا فكان اسقاطها قبل وجود السبب لا يكون سببا الا عند وجود شرطه كما فى الطلاق المعلق **قوله** ولا شفعة فى الوقف اى لو بيع الوقف لا يؤخذ بالشفعة لعدم صحة بيعه هذا على مذهب من جعله لازما كالصاحبين واتفاقا بعد القضاء به وفى المسجد مطلقا **قوله** ولا له اى لا يؤخذ بالشفعة للوقف بطلب الناظر او الموقوف عليه لعدم المالك له وينبغى ان يكون هذا على قولهما ايضا اما عنده فهو باق على ملك الواقف قبل القضاء لانه مالكه او القيم لانه وكيله تامل **قوله** ولا بجواره اى بيع عقار بجوار الوقف لا يؤخذ بجهة الوقف لما تقدم من التعليل وكان الشارح اراد ان صاحب النوازل عبر بقوله له وهو اشتمل لشموله لما فى جواره وللمخالط فى العين او الحقوق

و في شرح المجمع والخانية عبر بلفظ الجوار للتمثيل لا للتقييد **قوله** خلافا للخلاصة والبزازية
حيث قالا وكذا تثبت الشفعة بجوار دار الوقف كما نقله المص **قوله** اذا بيع اي
على قول الامام وذلك في غير المسجد قبل الحكم بلزومه والظاهر ان مثله ما اذا استبدل به غيره
فانه يصدق عليه قول العيني حق الشفعة يبتني على صحة البيع واذا صح الاستبدال فقد صح فيه
البيع تامل **باب طلب الشفعة قوله** من مشتر الخ صلة لعلمه يعني
اذا علم الشفيع من المشتري او وكيله او رسوله مطلقا اتفاقا وان علم من اجنبي فلا بد من كون
المخبر فيه احد ركني الشهادة اما العدالة وهو ما اشار اليه بقوله او عدل او العدد وهذا
عنده وعندهما اي مخبر كان وقد مرت مع اخواتها في كتاب القضا **قوله** بالبيع متعلق
بالعلم ايضا **قوله** على الفور فمتى سكت كان تسليما للشفعة ولا عبرة ببقاء المجلس على
هذا القول **قوله** بفمه اي لسانه كان **قوله** بل المخافة الجحود اي مخافة ان يقول
له الخصم انك لم تطلب طلب المواثبة فاذا اشهد دفعه بالحجة وهو شهادة الشهود الذين اشهدهم
والطلب لا بد منه وان لم يكن عنده بينة عند علمه لانه لو سكت سقط حقه فيما بينه وبين الله
تعالى ولان الخصم يحلفه بعد اقامة البينة على انه اشهد على الفور انه لم يبلغه الخبر
ذلك وسكت فاذا طلب حلف على فورا امكنه الحلف ولانه لو سكت كان معرضا عن الشفعة
وراضيا بجوار الدخيل ثم بعد ذلك اذا اشهد على طلب المواثبة يقول الان بلغني ذلك
ويسعه ذلك لئلا يضيع حقه ومتى امكنه التورية في كلامه وري تفاديا عن الكذب
متى امكن فلو قال قد بلغني وطلبت ولم اشهد على ذلك وانكر خصمه طلب المواثبة لا يقبل
قوله بدون البينة لانه يدعي فيضيع حقه **قوله** لا بد منه اي كالاول **قوله** لتشمل
الشريك اي فان قول المص بدار كذا يشعر انها غير الدار المباعة بل مجاورة لها او مخالطة
لها في الحقوق فلذا قال صاحب الملتقى وانا شفيعها بسبب كذا اي بالخلطة في العين او في
الحقوق او بالمجاورة لكن ما ذكره المص للتمثيل لا للتحديد الا يرى انه قال دار كذا والشفعة
لا تختص بالدار بل بكل عقار **قوله** بهذا الخ اي انما يقول مرة ليسلمها الا لو قبضها المشتري
فلو لم يقبضها يقول الخ عرفه الله لا حق له في الدار وامر البايع بتسليمها الي **قوله** وطلب
الخصومة الخ اي انما قيدنا بما لو قبضها المشتري لان طلب الخصومة لا يتوقف على قبضه **قوله**
مطلقا بين الشارح وجه الاطلاق اي سواء كان بعذر او بغيره او اكثر ومحمد يقول لو اخرها
شهرا بغير عذر بطلت واما الطلب المواثبة فان اخره لعجزه عن النطق كما لو امسك احد فمه مثلا
ومتى زال المانع طلب صح والا بطل وكذلك الطلب الثاني ان تمكن ولو بكتاب او رسول كما
تقدم متنا وشرحا **قوله** فلنا الخ ظاهره انه لو امتنع بعد امر القاضي له بطلت شفعته و
الا لم يكن الرفع للقاضي دافعا للضرر **قوله** على الحاصل اعلم ان ثبوت الشفعة ان كان
متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما يستحق هذا الشفيع على فان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار
يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي

قوله بيمينه

قوله بيمينه اي العلم لانه تحليف على فعل الغير هذا انه لم يبرهن الشفيع على طلبه المواثبة
والتقرير او على طلب المواثبة المغني عن التقرير كما تقدم فان برهن عليه فللخصم ان يحلفه مع
البرهان بدليل ما تقدم انه يطلب وان لم يكن عنده من يشهده ليمكنه الحلف اذا حلف **قوله**
وان لم يحضر الثمن اي يجوز له منازعته وان لم يحضر الثمن الى مجلس القاضي فاذا قضى القاضي له
بالشفعة لزمه احضار الثمن وهو ظاهر رواية الاصل وعن محمد ان القاضي لا يقضي له بالشفعة
حتى يحضر الثمن وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة احترازا عن توى الثمن وجه الظاهر ان
الثمن قبل القضا غير واجب عليه ولا يطالب باداءه والاحضار للتسليم ولا يجب التسليم
قبل الوجوب فلا معنى لاحضاره قبل القضاء ثم اذا قضى القاضي له بالشفعة قبل احضار الثمن
فللمشتري ان يحبس العقار عنه حتى يدفع الثمن اليه لانهما نزلا منزلة البايع والمشتري و
ينفذ القضاء عند محمد ايضا لانه فصل مجتهد فيه ولو اخر دفع الثمن بعد ما قال ادفع الثمن
اليه لا يبطل بالاجماع لتاكدها بالقضاء بخلاف ما اذا اخر قبل القضاء بعد الاشهاد عند محمد حيث
يبطل لعدم التاكيد تبيين **قوله** على ما يوجد في بعض النسخ اي لو بعد القضاء واما
قبله فيبطل عند محمد اي وكذا في رواية الحسن عن ابي حنيفة كما سمعته والمعنى انه قال يجب
احضاره قبل القضا فلو لم يحضره بطلت شفعته لعدم تاكدها بالقضا **قوله** مطلقا
اي قبل التسليم وبعده اما قبله فلوجود الملك واليد وبعده للملك واليد وقول الشارح الاول بملكه
اي قبل التسليم وبعده وانما اقتصر ابن الكمال لان عبارته والخصم البايع والمشتري انه لم يسلم
فلما خص المشتري مع عدم التسليم قال احدهما اي البايع بيده لانه لا ملك له بعد البيع والاخر
اي المشتري عند عدم التسليم بملكه اذ لا يد له قبله ولا شك انه اذا كان خصما قبل التسليم
فبعد التسليم اولى لبقاء الملك وزيادة اليد **قوله** والثاني بيده قال في العناية وهي
يد مستحقة له اي معتبرة كيد المالك ولهذا كان له ان يحبسه حتى يستوفي الثمن ولو هلك في يده هلك
من ماله وانما قال ذلك احترازا عن يد المودع والمستعير ومن له يد كذلك فهو خصم فيما ادعي عليه
الا ان الحاكم لا يسمع البينة على البايع حتى يحضر المشتري فيفسخ البيع بحضرته ويقضي بالشفعة
على البايع ويجعل العهدة عليه وهذه جملة قضاء كما ترى اما كونه خصما فقد بينا واما كونه
المشتري لا بد من حضوره مع البايع لسماع البينة فلعله لان المشتري كافي احدهما مع البايع
و ينفرد بالاخرى اما ما اشتركا فيه فهو ما ذكره بقوله لان الملك للمشتري واليد للبايع والقاضي
يقضي بهما للشفيع عليهما ولا بد من حضور المقضي عليه للقضاء بخلاف ما اذا كانت الدار
قد قبضت فان حضور البايع اذ ذاك غير معتبر لصيرورته اجنبيا لم يبق له ملك ولا يد واما
ما انفرد به وهو ما ذكره بقوله ولان البيع في حق المشتري اذا كان ينفسخ لا بد من حضوره
ليقضي بالفسخ عليه انتهى واقتصر الشارح هنا على ما انفرد به الشفيع ثم ان صاحب العناية
والشرح هنا بينا حكم الاخذ من البايع قبل التسليم ومن المشتري بعد التسليم ولم يبينا حكم
الاخذ منه قبله فهل يشترط حضور البايع او لا فليراجع الحكم فيه وكذلك على من تكون العهدة

قوله للشفيع الخ لان العقد يقتضي سلامة المعقود عليه من العيب وانما تعتبر في حق المشتري بعارض لم يوجد في الشفيع وهو الرؤية وقبول المشتري العيب فتحولت الصفقة الى الشفيع موجبة للسلامة نظرا الى الاصل عناية وفي التبيين لان الاخذ بالشفعة شراء من المشتري ان كان الاخذ بعد القبض وان كان قبله فشراء من البايع لتحول الصفقة اليه فيثبت له الخياران فيه كما اذا اشتراه منهما باختيارهما ولا يسقط خياره برؤية المشتري ولا بشرط البراءة منه لان المشتري ليس بنائب عن الشفيع فلا يعمل شرطه ورؤيته في حقه انتهى وقول الزيلعي وان كان قبله فشراء من البايع يعم ما اذا اخذه من المشتري فيكون حينئذ العهدة على البايع بحر **قوله** دون خيار الشرط لانه انما اشترطه المشتري لنفسه لا للشفيع ولا يصح اشتراطه للشفيع لانه ينافي ما تقدم من انها بلفظ يفهم طلبها والمشترط للخيار متردد وغير طالب تامل **قوله** والاجل لان المشتري هو الذي اشترطه لنفسه فلا يثبت لغيره ولان الشفيع يلزمه احضار الثمن بعد القضاء ابدا وعند محمد وقت الطلب والمشتري حبس الدار لقبض الثمن ولان المشتري انما قصد التوسعة على نفسه بهذا الشرط ولم يتجه لغيره والبايع قد يامن المشتري في ابقاء الثمن عنده مؤجلا لانه يثق بوفائه ويعلم يساره وقد لا يوجد ذلك في الشفيع فلو ثبت له الاجل لصار المأخوذ منه ملتزما ما لم يلتزم اه تامل **قوله** الا ضمان الغرور يعني ان الاخذ بالشفعة لما كان تمليكا ببدل كان شراء حكما فيثبت به احكام الشراء بينه وبين المأخوذ منه بايعا كان او مشتريا كرجوع العهدة وخيار العيب والرؤية خلا ضمان الغرور فان الشفيع لا يرجع به على المأخوذ منه لانه ليس بغار له لكونه ياخذها منه جبرا انتهى حموي **قوله** لانه منكر اذ الشفيع يدعي عليه استحقاق تسليم العقار بالثمن الذي ادعاه وهو يقول لا يستحقه بهذا القدر والقول للمنكر والبينة على المدعي **قوله** ولا يتحالفان لانه لا عقد بينهما حتى يفسخ بالتحالف **قوله** لان الخ ولانه مدع استحقاقه الاخذ بالثمن الذي يدعيه والبينة للمدعي **قوله** وحط الخ لانه يلتحق باصل العقد فكان البيع صدر بالثمن الباقي بعد الحط **قوله** وكذا هبة البعض الخ المسئلة في الخانية وعبارتها رجل اشترى ارضا بمائة وقبضها البايع وحضر الشفيع وطلب الشفعة وسلمها اليه المشتري بمائة درهم ثم ان المشتري نقد الثمن للبايع ووهب له البايع منها خمسة بعدما اخذ المائة فعلم الشفيع بالهبة ليس له ان يسترد شيئا من المشتري خمسة من الثمن قبل قبض الثمن والمسئلة بحالها كان للشفيع ان يسترد من الثمن ما وهب له البايع لان هبة شيء من الثمن قبل قبض الثمن حط والحط يلتحق باصل العقد فكان للشفيع ان يسترد من المشتري قدر ما حط عنه البايع اما بعدما قبض الثمن هبة البعض ليس بحط بل هو تمليك مبتدأ فكانه وهب له مالا آخر انتهى حموي **قوله** وحط الكل لانه حينئذ لا يلتحق باصل العقد اذ لو التحق لكان بيعا بلا ثمن فيفسد **قوله** والزيادة لان في اعتبارها ضررا بالشفيع لاستحقاقه الاخذ بالثمن الاول فتعلق به حق الشفيع بذلك الثمن فلا يمكن ابطاله وهذا اذا كانت الزيادة

في الثمن

في الثمن اما الزيادة في المبيع فتظهر في حق المشتري لانها من قبيل الحط كما سيقول الشارح لو باعه بالف فسلم ثم زاده البايع جارية او متاعا لان الثمن حينئذ يقابل بالعقار والجارية او المتاع وما قابل الاصل يلزم الشفيع ويسقط ما قابل الباقي **قوله** ابن كمال وعبارته وفي الشراء بثمن مثلي حقيقة وحكما وذلك لان من المثلي ما التحق بغير المثلي كالخمر في حق المسلم انتهى فقد ظهر لك من عبارته انه جعله قيميا حكما في حق المسلم حتى لو اتلف خمر الذمي ضمنه بالقيمة ولو مر الكافر على العاشر عشره بالقيمة فالصواب هنا ان يقال وفي الشراء بالقيمي ولو حكما كالخمر الخ **قوله** باخذ الشفيع اي شفيع كل **قوله** في الحال لانه لو ترك الطلب سقطت شفعته **قوله** واخذ الخ لان تاخير طلب التملك لا يسقطها وعند من يشترط العذر للتاخير يقول التاخير هنا عذر وهو ان لا يعجل ما اجله على المشتري وانما لم ياخذه بالثمن المؤجل لان البايع قد يرضى ببقاء الثمن في ذمة المشتري لكونه مليا موفيا للدين ويكون الشفيع بخلاف ذلك فلو اخذه بالاجل يتضرر البايع بذلك من غير ان يرضى بذلك الضرر **قوله** ولا يتعجل الخ اي لو شرى العقار مؤجلا واخذ الشفيع منه بالشفعة واختار ان يدفع له الثمن حالا لا يطلب البايع المشتري بالثمن حالا لانه قد شراه مؤجلا وصار كما لو باعه بحال بعد شرائه مؤجلا فانما عليه يبقى الى اجله فكذا هنا **قوله** فلا تثبت الخ اي بنفس البيع بل بالقبض ثم بسقوط الفسخ كما تقدم ويأتي ان الشفعة في البيع الفاسد حكمها كذلك فليتامل **قوله** ثم بقيمة الخنزير لما مر من ان الخمر قيمي حكما كما في حق المسلم على صواب العبارة **قوله** ثم قيمة الخنزير الخ جواب سؤال تقديره انه تقدم في باب العاشر انه يعشر الخمر لا الخنزير لان الخنزير قيمي فقيمته تقوم مقام عينه وقد نهينا عن تملك العين وتمليكها فكذا القيمة فان الان جوابه ان العاشر ياخذ القيمة بدلا عن الخنزير فكان كاخذ عينه لان قيمة القيمي تقوم مقام عينه فامتنع عليه ذلك وهنا القيمة بدل عن الدار لا عن الخنزير فجاز تمليكها **قوله** ولو اختلفا اي لو اختلف الشفيع مع خصمه فادعى الشفيع ان القيمة كذا وادعى خصمه اكثر منه ولا بينة فالقول للخصم لانه منكر لان الشفيع يدعي استحقاق الاخذ منه بالثمن الذي يدعيه وخصمه ينكر ذلك حتى يوفيه الثمن الذي يدعيه هو فلو برهن كل على دعواه فالبينة للشفيع لانه مدع لاستحقاق الاخذ بالثمن الذي يدعيه والبينة للمدعي وانما ابدلنا لفظ المشتري بلفظ الخصم ليشمل المشتري والبايع والوكيل وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف البينة للمشتري وتمامه في العناية **قوله** الا اذا كان اي فانه يخير المشتري بين ضمان قيمة البناء والغرس مقلوعا او تكليف المشتري بالقلع ان رضي المشتري بذلك فان قال المشتري اريد قلع بنائي وغرسي له ذلك الا اذا كان الخ **قوله** له ان ياخذها اي جبرا على المشتري **قوله** وعن الثاني الخ اي لانه لا يكلفه بالقلع ولكنه بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وقيمة البناء والغرس وان

١٤٤٠٦

ش وترك وبه قال الشافعي ومالك لانه ليس بمتعد في البناء والغرس لثبوت ملكه فيه بالشراء
فلا يعامل باحكام العدوان فصار كالموهوب له والمشتري شراء فاسدا وكما اذا زرعها المشتري
فان كل واحد منهم لا يكلف القلع لتصرفه في ملكه فكذا المشتري في المشفوعة ولهذا لا يكلف
قلع الزرع وهذا لان ضرر الشفيع بالتزام قيمة البناء والغرس اهون من ضرر المشتري بالقلع لان
الشفيع يحصل له في مقابلة القيمة وهو البناء والغرس فلا يعد ضررا ولم يحصل للمشتري بمقابلة
القلع شيء فكان الاول اهون فكان اولى بالتحمل ووجه ظاهر الرواية انه بني في محل تعلق به
حق متأكد للغير من غير تسليط من جهة من له الحق فينقض كالراهن اذا بنى في المرهون وانما قلنا
ذلك لان حق الشفيع اقوى من حق المشتري ولهذا ينقض جميع تصرفات المشتري حتى الوقف
والمسجد والمقبرة بخلاف بناء الموهوب له على قول ابو حنيفة والمشتري شراء فاسدا لانه بتسليط
منه ولا تسليط من الشفيع هنا ولان حق الاسترداد للواهب والبائع ضعيف ولهذا لا ينقض تصرفهما
فلا يبقى بعد البناء وحق الشفيع قوي فيبقى بعده كما يقلع المستحق بناء المغرور وغرسه ولانه
ياخذه بقيمته مقلوعا كالمستحق ولا مساواة بين الحقين حتى يرجح بزيادة الضرر لان الترجيح
انما يصار اليه عند التساوي وربما لا يوافقه فيحتاج الى قلعه فيلحقه ضرر زائد وفي الزرع
القياس ان يلحق بقلع الا انا استحسنا وقلنا لا يقلع لان له نهاية معلومة كي لا يتضرر المشتري
بالقلع من غير عوض وليس على الشفيع كثير ضرر بالتاخير لانه يتركه باجر شبلي **قوله** ثم استحقت
اي فكلف المستحق الشفيع بالقلع شبلي **قوله** ولا يرجع معناه لا يرجع بما نقص بالقلع و
عن ابي يوسف انه يرجع به لانه متملك عليه فكان كالمشتري شبلي اما لو اخذه بقيمته مقلوعا
فينبغي انه لا يرجع على احد وهذا ظاهر فيما اذا لم يكن القلع مضرا بالارض فان كان فان المستحق
يتملكها جبرا فينبغي ان يرجع على قول ابي يوسف تامل **قوله** ويأخذ بكل الثمن اي لو اشترى
دارا فخربت او يبس او جف الشجر فللشفيع ان اراد ان ياخذ بجميع الثمن ولا يسقط من الثمن شيء
لانهما تابعان للارض حتى يدخلان في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن ولهذا يبيعها
في هذه الصورة مرابحة من غير بيان منح **قوله** بلا فعل احد سيأتي محترزه فيما اذا نقضه
المشتري او الاجنبي **قوله** والاصل الخ اي ما لم يطر اما يصير الثمن مقابلا بالوصف كالوقص
عليه بقوله بعت لك الثوب بعشرة اذرع بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم فان الذرع وصف
في الثوب وبالتنصيص عليه صار مقابلا بالثمن كما مر في البيع وكذا اذا كان الوصف مقصودا به
بالاتلاف كما اذا اتلف المشتري البناء او الغرس فيقابل حينئذ بحصته من الثمن او بقي شيء من النقض
فامسكه لانه حال فلا يبقى في يده الا بحصته لانفصاله **قوله** لانفصاله من الارض تعليل لاخذ
المشتري لان الشفيع ياخذ العقار وياخذ البناء ولانه تبع له والنقض لما انفصل عنه لم يبق
تبعا للعقار فلا يؤخذ بالشفعة فياخذه المشتري بقوله حيث لم يبق تبعا تعليل لعدم اخذه به
بالشفيع بالشفعة **قوله** قلت الخ استدراك على المتن حيث اطلق قوله اذا لم يبق شيء من
نقض او خشب وعبارة الزيلعي ثم قول المص اذا بقي شيء تسقط حصته من الثمن يقتضي سواء اخذه

المشتري ام لا لانه الاوليس كذلك لانه يحتمل انه يهلك بعد الانفصال قبل ان ياخذه المشتري
فلا يسقط شيء من الثمن لعدم تصور حبسه اذ هو من التوابع والتوابع لا يقابلها شيء من الثمن
وبالاخذ بالشفعة تحولت الصفقة الى الشفيع فقد هلك ما دخل تبعا قبل القبض ولا يسقط
بمثله شيء من الثمن انتهى وانت قد علمت انه غير وارد على المتن لانه قال اذا لم يبق شيء الخ
وهو شامل لما اذا اتلف قبل النقض وبعده تامل **قوله** لانه قصد الاتلاف اي ان الاوصاف
لا تدخل في العقد قصدا بل تبعا فلا تكون تقابل بالثمن لكنها تضمن بالاتلاف وهنا قد قصدها
المشتري بالاتلاف حيث هدم البناء او قطع الشجر فيضمنها بخلاف ما لو خربت الدار او جف
الشجر فانها بآفة سماوية فلم تكن مقصودة بالاتلاف فلا وجه لضمانها لانها لم تقابل بالثمن
قوله ويقسم الثمن اي حيث كان النقض والقطع من المشتري قوله يوم العقد لانه
بالعقد دخلت في ضمان المشتري حيث دخلت في البيع تبعا **قوله** بخلاف الهالك بانهدامه
بنفسه يوم الاخذ لانه حينئذ صار مانعا بجبسه عن الشفيع فيتقوم عليه بالحبس في يومه **قوله**
ونقض الاجنبي الخ اي لان الاجنبي قد جنى على مال المشتري فيلزمه ضمان ما اتلف المشتري
واذا ثبت للمشتري حق تضمينه كان كنقضه بنفسه لان بالتضمين يكون في معنى البيع للمنتقض
وبعدم التضمين يكون كالواهب له **قوله** ويأخذ بثمرها اي ياخذها الشفيع مع
ثمرها ان كان المشتري اشترى الارض مع ثمرها بان شرطه في البيع او اثمر عند المشتري
بعد الشراء لان الثمر لا يدخل في البيع الا بالشرط لانه ليس بتبع بخلاف النخل بنبين **قوله**
استحسانا والقياس ان لا يكون له اخذ الثمرة لعدم التبعية كالمتاع الموضوع فيها ووجه
الاستحسان انه بالاتصال خلقة صار تبعا من وجه ولانه متولد من المبيع فيسري اليه الثابت
في الاصل الحادث قبل الاخذ كالمبيعة اذا ولدت قبل القبض فان المشتري يملك الولد تبعا
للام بنبين ومنح اي فكذلك هنا يتملك الشفيع الثمر الحادث فيها قبل اخذه من المشتري
فقوله ولانه متولد تعليل لما اذا اثمر في يد المشتري **قوله** لاتصاله اي خلقة وان كان
في حكم المنفصل حيث لم يدخل في المبيع ما لم ينص عليه **قوله** لما مر اي من زوال التبعية به
بالانفصال **قوله** او هلك لانه مقابل بالثمن حيث لم يدخل في البيع الا بالشرط
قوله وقد اشتراها بثمرها لما ذكر انه ياخذها بثمرها حيث دخل الثمر في البيع وذلك
بالشرط وكذا ياخذها به لو حدث الثمر في يد المشتري اراد ان يبين حكم ما اذا هلك الثمر
فذكر فيه تفصيلا وهو انه اذا اشتراها بثمرها بالشرط سقط حصته من الثمن لانه جزء من المبيع
مقابل ببعض الثمن لانه لم يدخل الا بالشرط واما لو اثمر في يده ياخذها بكل الثمن لان
الشفيع ياخذها بما قامت على المشتري وهي قامت بدون جميع الثمن فيأخذها به ومن قال
ان هذا لا معنى له فهو من خرافاته المعهودة حيث يتكلم عند وقوف فهمه **قوله** في الثاني
اي فيما اذا اثمر في يده وبقي صورة اخرى وهو ما اذا اشتراها بدون الثمر واثمرت في
يد البائع قبل التسليم الى المشتري قال في المنح انها حدثت على ملك المشتري ويكون لها حصة

من الثمن اذا صارت مقصودة لورود القبض عليها وظاهره انها لو هلكت في يد المشتري بعد
قبضها ثم اخذها الشفيع يسقط حصتها من الثمن فتكون كالتي دخلت في البيع بالشرط
بدليل قوله صارت مقصودة فليحرر **قوله** ليس له تركها فان قلت ينافيه ما تقدم من قوله
اسقط بعضهم حقه بعد القضاء ليس لمن بقي اخذ نصيب التارك جوابه ما تقدم من ان ذاك
محمول على ما اذا كان برضى المشتري فيكون بيعا من المشتري وقدمنا انه
حينئذ ينبغي ان يثبت حق الاخذ من المشتري لثبوت شرائه من الشفيع المقضي له **قوله** انقطاع
وقت انقطاع الخ لان في اخذها قبل الانقطاع تقريرا للبيع الفاسد الواجب رفعه اما بعد
حق الفسخ فقد تقرر وعجز كل منهما عن ابطاله فللشفيع حينئذ التملك حيث لم يبق فيه معرة
قوله مشروطا اما بدون الشرط فلا شفعة لانه تبرع ابتداء وانتهاء **قوله**
ولا شيوع لانه يبطلها اذ هي هبة ابتداء والشيوع مانع من القبض المشروط فيها **قوله**
فيهما اي في الموهوب والعوض **قوله** وقت التقابض لانها بيع انتهاء وذلك بعد التقابض
اي تقابض كل من العوضين كاملا حتى لو بقي دانق من العوض لا تثبت الشفعة وفي هذا
الفرع خلاف فيقول زفر انه يأخذه بالشفعة قبل التقابض لان الهبة عنده بشرط العوض
بيع ابتداء وانتهاء قال قاضيخان فاذا اراد ان لا يأخذ الشفيع في ظاهر الرواية ينبغي ان يأخذ
الموهوب له الدار الا جزءا منها او يأخذ الواهب كل العوض الا دانقا فلا تثبت الشفعة
للشفيع فان في الهبة بشرط العوض قالوا انما يثبت الملك للموهوب له اذا قبض الكل اما
اذا لم يقبض الكل لا يثبت له الملك فلا ينقطع حق الواهب ان يرجع من غير قضاء ولا رضا
يروى ذلك عن محمد نصا وفي المبسوط اذا وهب لرجل دارا على عوض الف درهم فقبض
احد العوضين دون الآخر ثم سلم الشفيع الشفعة وهو باطل حتى اذا قبض العوض
الآخر كان له ان يأخذ الدار بالشفعة وتمامه فيه رملي عن المنح **قوله** اراد به ما يعم
سقوط الخيار وسيأتي تصحيح كل من القولين والخلاف في وقت الطلب اما الاخذ فبعد سقوط
الخيار اتفاقا كما يأتي **قوله** والا يفعله بان قال لا اعتقد وجوبها او سكت **قوله**
اخر الشفيع الخ هذا بناء على سقوطها بتأخير طلب التملك بغير عذر وتقدم ان بتأخيره مطلقا
لا تبطل وبه يفتى وهو ظاهر المذهب ومن المعلوم ان عدم رؤية القاضي لها وعدم احضار الخصم
لا يكون عذرا لتأخير طلب المواثبة والتقرير اذ لا دخل له فيهما **قوله** بخلاف سبت اليهودي
اي فلا يكون عذرا في ترك طلب المواثبة والتقرير فتبطل شفعته لو اخرهما او احدهما لذلك
قوله ولو كبسها اي لو ان المشتري اتى بتراب غير الذي باعه ووضعه مكانه لا يلزم الشفيع
اخذه لان الشفعة للمبيع وهذا ليس منه لا اصلا ولا تبعا بل هو ملك المشتري فيقال للمشتري
ارفع ما كبست فيها الا ان تراضيا على تركه وكذا لو اعاد التراب الذي باعه لان بالبيع تعلق
الشفيع بالاخذ بما بقي من الثمن وسقط حقه من تملك التراب لزوال تبعيته بالانفصال
فلا يملك بالانفصال ابطال حق الشفيع **قوله** لانه ملكها ببيع فاسد اي فلا يثبت فيه

الشفعة

الشفعة حتى يسقط حق الفسخ كما تقدم

باب ما تثبت هي فيه او لا تثبت

قوله قصدا وقد تثبت في غير العقار تبعا كالبناء والغرس تبعا للارض وكذا الثمرة الموجودة
عند البيع المدخلة فيه بالشرط او الحادثة في يد المشتري فانها في حكم المتاع الموضوع و
لذا لا تدخل في البيع الا بالشرط لانها لا تبقى على الشجر بل ترفع للانتفاع بها وتثبت الشفعة
فيها تبعا لوجود الاتصال صورة كما تقدم **قوله** ملك احترز بها عما رجع الى ملك
البائع بفسخ البيع بخيار الرؤية والشرط مطلقا وبخيار العيب قبل القبض مطلقا وبعده
بقضاء فلا شفعة فيه للشفيع لعدم حدوث الملك فيه المشير اليه لفظ الفعل الدال على
الحدوث بل هو عائد الى الملك الاصلي بالفسخ وقوله خرج المهر لانه بعوض اذ هو في مقابلة
البضع وهو متقوم في حال الدخول لكنه ليس بمال واما بدل الخلع فهو من قبيل الهبة بملوك
بغير عوض لان البضع في حال الخروج غير متقوم ولذا لو شهدا عليه بالطلاق بعد الدخول
ثم رجعا لم يضمنا شيئا **قوله** خرج الهبة اي بلا عوض مشروط اما به فهي بيع انتهاء
فتثبت فيه لان ثبوتها بعد انتهاء العقد **قوله** خلافا للشافعي فان عنده انما شرعت
الشفعة لدفع ضرر القسمة فلا شفعة فيما لا يقبلها ولا بالجوار وعندنا لدفع ضرر الجوار
وهو فيما لا يقبلها اشد وتثبت عندنا بالجوار **قوله** ورحى بيت الرحى انما فسره بذلك
لان الرحى نفسها منقول لا تثبت فيها الشفعة الا تبعا للمحل واشار بذلك الى انه ليس المراد
بعدم قبول القسمة انه لا يبقى منتفعا به اصلا بل انه لا ينتفع به الانتفاع المعتاد فانه
بيت الرحى لو قسم يمكن الانتفاع به بان يجعل دكانا مثلا ولكن لا يمكن ان يعاد بيت
رحى **قوله** لا يمكن قسمه راجع للحمام وما بعده وكذا بيت الرحى **قوله** وفلك هو من عطف
العام على الخاص اذ هو داخل في العرض والنكتة لبيان ما فيه من خلاف مالك رضي الله عنه
قوله لا في ارث الخ لانه ملك بلا عوض **قوله** مشروط فانه كان بدون شرط لم
يكن في معنى البيع فلا تؤخذ بالشفعة **قوله** قسمت لانه ليس بمعاوضة مطلقا بل فيه
معنى الافراز والملك المطلق ينصرف الى الكامل **قوله** او جعلت اجرة لانها ملكت بعوض
هو منفعة لا مال **قوله** او بدل خلع لانها ملكت بلا عوض كما مر وكذا في العتق والصلح
عن دم عمد ونحو ذلك **قوله** او مهر لانه في مقابلة عوض ليس بمال كما مر **قوله** وان
قوبل كما تزوجها مثلا على دار على ان ترد له الف درهم فقد جعل الدار مقابلة بالبضع والدراهم
فلا شفعة ايضا لان معنى البيع فيما قابل الدراهم تبعا لما جعل مقابلا للبضع وهذا عند
الامام وقوله واوجباها الخ اي تقسم الدار على الدراهم ومهر مثلها فيؤخذ بالشفعة ما قابل
الدراهم ومثله في الخلع والصلح عن دم العمد ونحو ذلك **قوله** او بيعت الخ اي لانه لو
اخذها بالشفعة كان تقريرا للبيع الفاسد وهو محرم وجب الرفع فبأخذه بالشفعة
~~كالتقرير للبيع الفاسد~~ تقرير للحرمة ومنع عن رفعها المتمكن منه كل منهما لولا الاخذ فيمتنع
قوله بالاخير اي اذا كان بعد القبض **قوله** خلافا لما زعمه المصنف حيث قال اذ بيع

وسلم الشفعة ثم رد البيع باحد ما ذكر بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع قال الشرنبلالي
في حاشية الدرر هو خطاء في الرد بخيار رؤية او شرط لما قدمناه على ان القضاء في الرد بعيب
ليس شرطا لابطال الاخذ بالشفعة مطلقا بل فيما بعد القبض لانه قبل القبض فسخ من الاصل
كما في الكافي وغيره وفيما بعد القبض يكون اقالة لعدم القضاء به وهو بيع جديد في حق ثالث
وهو الشفيع فله الشفعة قال في الذخيرة اذا سلم الشفيع الشفعة ثم ان المشتري رد
الدار على البائع ان كان الرد بسبب هو فسخ من كل وجه نحو الرد بخيار الرؤية وخيار الشرط
وبالعيب قبل القبض بقضاء او بغير قضاء وبعد القبض بقضاء لا تجب للشفيع حق الشفعة
فان كان الرد بسبب هو بيع جديد في حق الثالث نحو الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء والرد
بحكم الاقالة يجدد للشفيع الشفعة انتهى **قوله** احاطة الدين كانه اعتراض على
المتن في اشتراط الاستغراق **قوله** لمن شرا اراد بثبوتها له امتناع طلب من هو متاخر
عنه كما لو كان المشتري شريكا في العقار فليس للشريك في الحق والجار طلب معه ولو كان معه مساويا
له قسمت الشفعة بينهما على حسب الرؤس هذا اذا اشترى اصالة اما لو اشترى وكالة فانه
بعد تمام العقد يقول تملكتها بالشفعة **قوله** وفائدته فيمن شرا اصالة او شرى له **قوله**
باظهار الرغبة وذلك لانه في اخذه حينئذ نقض لما تم من جهته ومن سعى في نقض ما تم من جهته
فسعيه مردود عليه بخلاف الوكيل بالشراء والمشتري نفسه لانه محقق ما تم من جهته **باب**
ما يبطلها **قوله** وتقدم ترجيحه اي ترجيح اعتبار المجلس وان الشفعة لا تسقط الا بانتهاء
المجلس قبل الطلب وتقدم ايضا انه على الفور وان عليه الفتوى **قوله** عند عقد او تعسر
لطلب الاشهاد اي هو ما يكون كذلك بعد طلب المواثبة وقد استغنى به عن طلب المواثبة كما لو علم
بالبيع عند احد هذه الاشياء فطلب فانه يغني عن الطلبين **قوله** او ذي يد تقدم انه يجوز هذا
الطلب عند المشتري وان لم يكن ذا اليد لوجود الملك **قوله** لا الاشهاد اي لا يتوقف طلب
المواثبة في عدم سقوط حقه على الاشهاد لكن الخصم لو انكر الطلب لا يلزمه الا بالبرهان ولذا ينبغي
للشفيع ان لا يعترف ببلوغ الخبر الا وقت حضور البينة لئلا ينكر خصمه طلب المواثبة ويعجز
عن اثباته لكنه اذا بلغه البيع طلب حتى لا يسقط حقه وعند وجود البينة تقول بلغني الآن فان
حلفه انه لم يترك طلب المواثبة جاز له ان يحلف لوجوده منه **قوله** علم بالسقوط اي
سواء ان قوله سلمت الشفعة او رضيت بهذا البيع او بهذا المشتري يسقط شفعته او لم يعلم
او ظن ان شفعته لا تسقط بذلك وسواء علم ان له حق التملك بالشفعة او لم يعلم وسواء علم
المشتري ام لا لان تسليم الشفعة اسقاط ولهذا يصح من غير قبول ولا يرتد بالرد واسقاط الحق
يعتمد وجوب الحق دون علم المسقط والمسقط اليه كالطلاق والعتاق **قوله** من اب اي
في شفعة وجبت لولده او وصي اي لشفعة وجبت لمن هو تحت وصايته لانه ترك للتجارة فصح
ممن يملك التجارة وقال محمد وزفر لا يجوز وهو على شفعته اذا بلغ الصغير او بلغ الخبر الموكل وعلى
هذا الخلاف بطلان الشفعة بسكوت الاب والوصي عند العلم بالشراء تبيان واراد بقوله او بلغ

من اب

الخبر

الخبر الموكل فيما اذا كان المسلم وكيل بطلب الشفعة واما الوكيل بالشراء فتسليمه الشفعة صحيح
بالاجماع وكذا سكوته اعراض بالاجماع وصورته وكل رجلا بشراء عقار فاشتراه فان
حقوق العقد ترجع اليه فلو بيع عقار تستحق شفعته بالعقار الذي اشتراه الوكيل كان
له ان يأخذه بالشفعة لموكله فلو سلم شفعته صح تسليمه بالاجماع وكذا اذا اعرض ولم يطلب
الشفعة تسقط شفعته هذا ما ظهر في تصويرها وهل تتقيد ذلك بعدم تسليم المشتري
الى الموكل واذا اخذ بالشفعة يكون موقوفا على اجازة الموكل فان لم يجز لزم الوكيل لانه
لم يوكله باخذه بحر رغم الوكيل بطلب الشفعة انما يصح تسليمه اذا كان في مجلس القاضي
عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف يصح في مجلس القضاء وغيره وعند محمد وزفر تسليمه
لا يصح اصلا كذا في التبيين ايضا **قوله** فيما تبع بقيمة الخ وان بيعت باكثر من قيمتها مما لا
يتغابن الناس في مثله قيل جاز التسليم بالاجماع لان النظر متعين فيه وقيل لا يجوز التسليم
بالاجماع وهو الاصح لانه لا يملك الاخذ فلا يملك التسليم كالاجنبي وان بيعت باقل
من قيمتها بمحاباة كثيرة فعن ابي حنيفة رحمه الله لا يصح تسليم الاب والوصي ولا رواية عن
ابي يوسف هكذا في الهداية وفي الكافي اذا سلم الاب شفعة الصغير والشراء باقل من قيمته
بكثير فعن ابي حنيفة رحمه الله انه يجوز ايضا لانه امتناع عن ادخاله في ملكه لا ازالة عن
ملكه فلم يتبرع وعن محمد انه لا يجوز لانه بمنزلة التبرع بماله ولا رواية عن ابي يوسف وقال
في النهاية لما لم يصح التسليم منهما على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يصح التسليم ايضا على قول محمد
وزفر لانهما لا يريان تسليم الاب والوصي شفعة الصغير جائزا فيما اذا بيعت بمثل قيمتها فلان
لا يجوز فيما اذا بيعت باقل من قيمتها اولى تبيين **قوله** والا لم يصح اي عند ابي حنيفة
رحمه الله وعند ابي يوسف يصح وعند محمد وزفر لا يصح مطلقا كما علم من عبارة التبيين
لكنه الخ لاعترافه انه لا حق له ولا لموكله **قوله** من يملك التسليم وهو الاب والوصي والوكيل
بطلبها **قوله** اي عن المشفوع اراد بغيره ما ليس كله ولا بعضه لانه لو صالحه على البعض
صح كما يأتي **قوله** ببيع شفعته لان البيع تمليك مال بمال وحق الشفعة لا يحتمل
التمليك فكان عبارة عن الاسقاط فقط مجازا كبيع الزوج زوجته من نفسها منح **قوله**
وكذا الكفالة قال في المنح والكفالة في النفس في هذا بمنزلة الشفعة في رواية ثم قال والاصح
ان الكفالة والشفعة يسقطان ولا يجب المال انتهى والشارح اطلق الكفالة واراد
كفالة النفس كما سمعته من عبارة المنح اما كفالة المال فيجوز الصلح عنها على مال سواء الحق
او شرط براءة الاصيل او براءة الاصيل والكفيل او الكفيل فقط ويرجع الكفيل بما ادى على
الاصيل لو كفل بامره كما تقدم في بابها **قوله** بخلاف القود ومثله ملك النكاح والرق
لان ملكه في هذه الاشياء متقرر في باب المحل وهذا يعتبر فيه وينفرد به فلذا جاز الاعتياض
عنه **قوله** ولو صالح الخ اراد بالنصف جزءا شائعا لانه يقابله من الثمن بقدره فهو معلوم
بخلاف البيت من الدار فانه لم يعلم ما قابله الا بالحزر والتخمين وتقويم المقومين فلا يصح كما لو

المشتري الدار بقيمتها **قوله** ولا تسقط شفعته لانه لم يوجد منه الاعراض الا بشرط حصول المسمى
ولم يحصل بجهالة ما يقابله فكان بمنزلة تعليق اسقاطها بالشرط وهو صحيح لانه اسقاط محض
وحيث لم يوجد الشرط لم يوجد المشروط **قوله** خلافا للشافعي لانها حق الشفيع والوارث
يخلفه في حقوقه ولنا ان حق الشفعة حق التملك وهو قائم بالشفيع فلا يبقى بعد موته مثل و في
التبيين وقال الشافعي لا تبطل بموت الشفيع لان هذا حق معتبر في الشرع كالقصاص وحق
الرد بالعيب ولنا انه مجرد حق وهو حق التملك وانه مجرد رأي وهو صفته فلا يورث عنه
بخلاف القصاص لان من عليه القصاص صار كالمملوك لمن له القصاص ولهذا جاز اخذ العوض
عنه وملك العين يبقى بعد الموت فامكن ارثه ولان الشفيع بزوال ملكه بالموت عن داره التي
ليشفع بها من وقت البيع الى الاخذ بالشفعة شرط ولم يوجد في حق الميت وقت الاخذ
ولا في حق الوارث وقت البيع فبطلت لانها لا تستحق بالملك الحادث بعد البيع ولا بالملك
الزائل وقت الاخذ انتهى والفرق بين الشفعة وخيار العيب ان المشتري استحق المبيع سليما
فيستحقه الوارث كذلك وعند فوات السلامة له رده والشفعة ليست من هذا القبيل
ولو مات الخ لانه بالقضاء قد تملكها كما مر فصارت كسائر املاكه فكان من قبيل ارث العين لا الشفعة
قوله بيع لزوال السبب الذي يستحق به الشفعة ولذا تبطل بموته ايضا كما تقدم **قوله**
علم ببيعها ام لا بان لو جاز الطلاق وكذا لا فرق ان يكون ذلك قبل الطلب او بعده واما بعد
القضاء فقد تم به ملكه فهي كسائر املاكه فورث عنه ويقضي به دينه ولا تبطل ببيع ما يشفع
به والاخذ بالتراضي كالقضاء **قوله** مسجلا وكذا قبل التسجيل عندهما وعند ابي حنيفه
رحمه الله هو باق على ملكه فيأخذ به بالشفعة **قوله** لبقاء السبب لان خيار البايع يمنع خروج
المبيع عن ملكه **قوله** بالعقد الخ لانه بالاقدام على الشراء من المشتري اعرض عن الطلب وبه
تبطل الشفعة ولمن هو بعده من الشفعاء او مثله ان يأخذها منه بالشفعة بالعقد الاول
اي الواقع بين المشتري والبايع وان شاء بالعقد الثاني اي الواقع بين المشتري والشفيع
اما اعراضه عن الاول فظاهر وكذا عن الثاني وهو الذي باشره بنفسه لانه باشتغاله
به مع امكان اخذه منه بالشفعة جعل معرضا عن الاخذ بسببه فلا يثبت له فيه حق لانه اعرض
بخلاف ما اذا اشتراها ابتداء منه غير انه يثبت له فيها حق الاخذ لان شراءه هناك لم يتضمن
اعراضا لانه يقبل على التملك وهو معنى الاخذ بالشفعة وانما اشتراها لعدم التمكن من اخذها
بطريق آخر ولا كذلك هنا **قوله** او طلب منه الخ وهو داخل من تحت المساومة **قوله**
او بيرا الخ لانها حيث بيعت بالمثلي يأخذها الشفيع بمثله وقد يهون عليه دفعه ويعسر عليه دفع
النقود فحيث سلمها بالالف لعسر تحصيلها له ان يأخذها بالمثلي وان ساوى الالف او
زاد لتيسر تسليمه لانه في ملكه وربما لا يمكنه بيعه لكساده اما لو بان انها بيعت بقيمي فانما يجب
قيمته وهي من النقود فلا فرق بين ان تباع بالف او بقيمي قيمته الف وكذا لو بيعت بدنانير
قيمتها الف فلا شفعة له لانه لو بدل الدراهم عن الدنانير وعكسه ذلك لانهما جنس واحد من حيث

الثمنية

الثمنية وهذا ما اشار اليه الشارح بقوله فربما يسهل الخ **قوله** او بعروض اداد بقيمي
قال في المنح فلا شفعة له لان التسليم كان لاستكثار الثمن او لتعذر الجنس ظاهرا فاذا تبين
له خلاف ذلك كان له الاخذ لتيسير وعدم الرضاء على تقدير ان يكون الثمن غيره لان الرغبة
في الاخذ تختلف باختلاف الثمن قدرا وجنسا فاذا سلم على بعض وجوهه لا يلزم منه
التسليم في الوجوه كلها وكذا كل موزون او مكيل او عددي متقارب بخلاف ما اذا علم
انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر لان الواجب فيه القيمة وهي دراهم او دنانير فلا يظهر فيه
التيسير فلا يكون له الاخذ وكذا اذا اخبر ان الثمن عروض كالثياب والعبد ثم ظهر انه
مكيل او موزون او اخبر ان الثمن مكيل او موزون فظهر في خلاف الكيل والوزن فهو على شفعته
لما ذكرنا وان ظهر انه جنس آخر من العروض قيمته مثل قيمة الذي بلغه او ظهر انه ذهب
او فضة قدره مثل قيمة ذلك فلا شفعة له لعدم الفائدة لانه في غير المكيل والموزون
الواجب القيمة فلا يظهر التفاوت ولو بان انها بيعت بدنانير قيمتها الف فلا شفعة له وهذا
قول ابي يوسف وهو الاستحسان والقياس ان يثبت له حق الشفعة وهو قول ابي
حنيفه وزفر لان الجنس مختلف حقيقة او حكما ولهذا جاز التفاضل بينهما في البيع والواجب
على ان يقر بالدراهم فاقر بالدنانير كان مختارا غير مكره ولو كانا جنسا واحدا لما صار مختارا
وجه الاستحسان انهما جنس واحد في الثمنية وكلامنا فيه ولهذا يضم احدهما الى الآخر في الزكاة
انتهى **قوله** وكذا الخ هذا تتميم للمسئلة الاولى اي اذا باع الا ذراعا ثم وهب
ذلك الذراع فلا شفعة له في المبيع لعدم اتصاله ولا في الهبة لانها لم تملك بالشرط المتقدم
وهذا اذا كانت الهبة بغير عوض مشروط بان وهب ذراعا في جانب الشريك لا فرق ان
يكون ذلك قبل بيع الباقي او بعده **قوله** لانه شريك اي في المسئلة الثانية وهو ما اذا
ابتاع بقيمتها بعد ان ابتاع السهم منها والشريك مقدم على الجار فليس للجار اخذها منه
بالشفعة **قوله** وحيلة كل اي كل من المذكور وهو المسئلتان وكان الاظهر ان يقول والحيلة
في كلاهما **قوله** ان يشتري الخ اي في المسئلة الاولى او السهم في المسئلة الثانية
قوله بكل الثمن اي الذي يريد به شراء العقار **قوله** ثم الباقي اي ما وراء الذراع
في المسئلة الاولى او السهام في المسئلة الثانية بالباقي وهو الدراهم **قوله** وليس له الخ
لان التحليف انما يكون بعد صحة الدعوى ولم يوجد **قوله** وله الخ لان التحليف انما يكون
بعد صحة الدعوى حينئذ فان بيع التلجئة باطل كما تقدم فتأمل لانه اذا بطل البيع لم يثبت
له حق الشفعة فلم يظهر وجه صحة الدعوى تأمل وحقيقة التلجئة هو ان يظهرا عقدا وهما لا
يريدانه يلجئ اليه خوف عدو والمراد بالعدو هنا من يأخذ العقار كرها عنهما وهو الشفيع
وتسميته عدوا مع انه محق تنزيلهما اياه منزلة العدو **قوله** تعم الشريك
والجار اي بخلاف الاوليين فانهما يخصان الجار **قوله** بيع دراهم الخ اي اشترى العقار
بثمن كثير من الدراهم ثم دفع عنها دنانير بالقدر الذي يريد شراء العقار به فانه صحيح لجواز التفاضل

عند اختلاف الجنس فلو استحقت الدار سقطت عنه الدراهم الكثيرة المجعولة ثمنا فيبطل صرف
الدنانير لانه تبين انه دفعها ولم يقبض عوضها وشرط صحة الصرف التقابض في المجلس فاذا
بطل الصرف يرجع عليه بالدنانير المدفوعة قوله قيده في السراجية الخ بما نه ان الشفيع
قد لا يكون متضررا بالجار ولا راغبا بالاخذ بالشفعة ولكنه يريد اضرار البايع او المشتري
او لنيل الرشوة كما هو مشاهد في كثير من الشفعاء فح لا باس بانه يفتى بقول ابي يوسف
والا فيتعين الافتاء بقول محمد كيف لا وفيه مصادرة للشرع وابطال لقصد الشارع وادخال
الضرر على الشفيع وقد شرعت الشفعة لدفعه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم استفت
قلبك وان افتوك وافتوك قوله جوهرة حيث قال وعلى هذا الخلاف في الحيلة لاسقاط
الزكوة فاجازها ابو يوسف وكرهها محمد والفتوى على قول محمد وكذا هذا الخلاف
في الحيلة في اسقاط الحج واجمعوا على انه اذا ترك اية السجدة ويتعدى الى غيرها لئلا تجب
عليه السجدة فانه يكره كذا في الجندي انتهى ولا يخفى ما في كلام الشارح من الايهام فان هذه
المسائل لا يجري فيها التفصيل من كونه قبل الوجوب وبعده بل لا يكون الا قبل الوجوب
وترك اية السجدة حيلة لاسقاط وجوب السجود لا خلاف فيه قوله ولا حيلة
الخ فقد قدم الحيلة بقوله لو قال الشفيع انا اعلم الخ وكذلك من الحيلة لاسقاط الحيلة ان
يحلفه ان البيع الاول لم يكن تلجئة تامل قوله لان فيه تفريق الصفقة الخ لان الشفعة
انما شرعت لدفع ضرر الجوار والضرر قد يحصل من احد المشتريين فيأخذ حصته لانه بايع
المشتري فانه ضرره لا يحصل باخذ نصيب بعض باعيه دون بعض وانما ترك الشارح التعليل
به لانه لا يتاتى فيما اذا اتحد العاقد واختلف المشتري وعكسه وهي التي سيذكرها بقوله
والمعتبر الخ ثم ان الشفيع اذا اخذ نصيب المشتريين ونقد حصته من الثمن لا يمكنه ان ياخذ
نصيبه حتى ينقد جميع الثمن كي لا يؤدي الى تفريق اليد على البايع بمنزلة المشتريين انفسهم
لانه كواحد منهم وكذا اذا كان المشتري واحدا فنقد البعض منح قوله سمي لكل بعض
الخ هذا بناء على ان الصفقة لا تتعدد بتفصيل الثمن وقد تقدم ما فيه من الخلاف قوله
اي العدد الخ اي المعتبر في اخذ نصيب بعض المشتريين لا لبعض نصيب المشتري عاقد
الشرا سواء كان اصيلا او وكيلا لان العاقد بالوكالة تتعلق حقوق العقد به قوله
فلو وكل الخ اي بالشرا قوله نصيب بعضهم اي بعض الوكلا لتعدد المشتريين قوله
على الاصح قال في المنح ثم اذا لم يكن للشفيع نقض قسمته كان له ان ياخذ نصيب المشتري في
اي جانب كان لانه استحقه بالشرا والمشتري لا يقدر على ابطال حقه فياخذه وهو
مروي عن ابي يوسف قوله وليس له الخ لان القسمة من تمام القبض لما فيه من تكميل الانتفاع
ولهذا يتم القبض بالقسمة في الهبة والشفيع لا ينقض القبض وان كان لم ينفع فيه بعود العهدة
على البايع فكذا لا ينقض ما هو من تمامه هداية وفي المنح لان القسمة من تمام القبض
لما فيه من تكميل الانتفاع الا ترى ان الهبة تتم بها حتى صحت بالقسمة والتسليم بعد

ان وقعت

ان وقعت فائدة الشيوع باعتبار ان قبضه ناقص فيما يحتمل القسمة والشفيع لا ينقض القبض
ليجعل العهدة على البايع فكذا ما يتم به القبض كذا في تبيين الكنز قوله على الاصح كذا في
المنح عن القنية ثم قال فان قلت ان القسمة فيها معنى المبادلة والشفيع يملك
نقض تصرفاته حتى المسجد والمقبرة كما تقدم وينبغي ان يملك نقض قسمته قلت
اجيب عنه بان القسمة افراز من وجه ولهذا يجري فيها احكام البيع من رد بعيب او خيار
رؤية بالنظر الى هذا يملك وبالنظر الى ذاك لا يملك فلا يملك بالشك قوله فانه
يحلف على العلم فان قال المشتري الى القاضي حلف بالله لقد طلب هذه الشفعة طلب
صحيحا ساعة علم بالشراء من غير تاخير حلفه القاضي على ذلك فان اقام المشتري بينة
ان الشفيع علم بالبيع منذ زمان ولم يطلب الشفعة واقام الشفيع بينة انه طلب فالبينة
للشفيع عند ابي حنيفة وعندهما للمشتري منح قوله وان انكر المشتري الخ قال في
المنح وان قال المشتري ما انه لم يطلب الشفعة حينئذ لقيني وقال الشفيع طلبت كان القول
قول المشتري يحلف بالله انه لم يطلب الشفعة حينئذ لقيك وهذا معنى قوله في المتن
حلف على الثبات لانه يحيط به علما قوله عند لقائه قيد به لانه لو انكر طلب الاشهاد
عند لقاء البايع او وكيله او وكيل المشتري او عند الدار حلف على العلم لعدم احاطة العلم
قوله ولو بعضا الخ تقدم نقلها عن المنح فيما اذا اختلفا في طلب المواثبة وذكر فيها ان
محمدا مع ابي يوسف يجوز قوله والا بطلت الاجارة اي وان لم يجز البيع بطلت الاجارة
بان ردها اقول فيه نظر لان عدم اجازة البيع لا يوجب بطلان الاجارة والذي
في الولوالجية ولو لم يجز البيع ولكن طلب الشفعة بطلت الاجارة لانه لا صحة للطلب الا بعد
بطلان الاجارة ونص عبارة الولوالجية رجل آجر داره مدة معلومة ثم باعها قبل
مضي المدة والمستاجر شفيعها فالبيع جائز بين البايع والمشتري موقوف في حق المستاجر
لقيام الاجارة وكان للمستاجر الشفعة لوجود سببها ولو لم يجز البيع ولكن طلب الشفعة
بطلت الاجارة لانه لا صحة للطلب الا بعد بطلان الاجارة انتهى ومثله في القنية حموي
على الاشباه قوله ولو فيه تفريق الصفقة لانه لا يمكن ابطال حق الشفيع لوجود سببه
ولا اخذه ما لا شفعة له فيه لعدم وجود السبب فكان ذلك ضرورة وبيان ذلك لو باع دارين
طلب الشفيع احدهما لاستحقاق شفعتها بالجوار ولم يكن له جوار في الدار الثانية فانه ياخذ
ما جاوره بحصته من الثمن وان تفرقت الصفقة على المشتري للضرورة بخلاف ما لو كان له
شفعة فيهما فانه ياخذهما او يتركهما وليس له اخذ احدهما وترك الاخرى وهي التي تقدمت
قريبا قوله مطلقا اي علم بها او لا بيانه ان الشفيع قال للمشتري ابرأتك من كل حق
لي عليك وكان قوله قد اشترى العقار الذي يستحق المبرئ فيه الشفعة سقطت
شفعته وان لم يكن عالما بالبيع وهذا في القضاء واما في الديانة فيجب على المشتري تسليمه
الدار اذا قال لم ابرئك عنها لانه لا علم لي بالبيع ونظيره هذا ما لو اخذ مبلغا من ماله ثم برأه

الماخوذ منه عن كل حق له عليه وكل دعوى ولا علم له بما اخذه من ماله ولو علم بذلك
لم يبرئه عنه فانه يبرا قضاء ولصحة الابراء عن المعلوم والمجهول ولا يبرا ديانة **قوله**
اخر الجار اي طلب التملك هذا على قول من يشترط العذر لتاخيره كما تقدم **قوله** لم يكن
عذرا اي تاخير لطلب المواثبة والتقرير **قوله** ووصي الواو للاستيناف لان حكمه حكم الاب
لانه يؤخر الاخذ الى بلوغ الصبي قال قاضيخان ياخذ الاب بالشفعة ما اشتراه لصغيره
والوصي لا ياخذ لنفسه بالشفعة وفي خزانة الاكمل يطلب الوصي حالة شرائه الشفعة
ويشهد ويؤخر الخصومة لبلوغ الصغير وبه وفق الطرسوسي بين كلام القاضي وخزانة
الاكمل فحمل الاول على نفي الطلب اي طلب التمليك للحال والثاني على تاخيره الى زمان البلوغ
وفصل السغناقي في النهاية تفصيلا آخر فقيد مسئلة الاب بما اذا لم يكن في الاخذ
ضرر ظاهر كشراء الاب مال صغيره لنفسه ومسئلة الوصي بما اذا لم يكن فيه منفعة كشراء الشيء
بقيمته بخلاف شرائه بغبن ولو يسير له الاخذ بالشفعة وفي القنية جعل الوصي كالاب
على قول من يرى شراء الوصي مال اليتيم لنفسه وعلى قول من لا يراه له الشفعة ايضا لكن يطلب
الشفعة ثم يرجع للقاضي فينصب قيما عن الصبي فياخذها الوصي ويسلم الثمن اليه ثم
يسلم القيم الى الوصي وهذا ينافي كلام السغناقي شرنبلالي فلينظر في قول الشارح فيما
تقدم والوصي كالاب **قوله** وليس الخ اي ان كان له حق الشفعة فيهما وهي التي قدمها
الشارح تحت قوله شرى جماعة الخ **قوله** ولو غير جليس جار اي لاحد الدارين اي ليس
له حق الشفعة الا في احدهما فقط وهي التي ذكرها في الفروع **قوله** وما خص اسقاطه الخ
التحيل لاسقاط الشفعة جائز بلا كراهة عند ابي يوسف وقال محمد يكره واتفقوا على سقوطها
بالحيلة وصورها كثيرة فلو اراد الشفيع تحليف المشتري او البايع بالله ما اردت ابطال
شفعتي بذلك لم يكن له ذلك لانه ادعى عليه حقا لو اقر به لا يلزمه فالبايع ليس له حجة على
المشتري وفي التجنيس يحلف ان البيع ما كان تلجئة فان حلف فله الشفعة وان نكل كان له
الشفعة لانه ثبت كونه جارا ملاصقا شرنبلالي تامل وراجع ما تقدم **كتاب**
القسمة قوله مناسبة لاول ان تكون المناسبة ان الشفيع يملك مال المشتري جبرا عليه
وفي القسمة يملك نصيب الشريك جبرا عليه اذ هي مشتملة على معنى المبادلة مطلقا في القيمي
والمثلى وانما قدم الشفعة لانها تملك كلي وهذا تملك البعض فكانت اقوى
جمع نصيب صوابها ان يقال تشتمل على جمع نصيب الخ وعلى مبادلة ما في يد احد الشريكين نصيب
صاحبه ما في يد صاحبه من نصيبه **قوله** وسببها اذ لو قسم بدون طلبهم لم يحصل عقد
القسمة لانه بالايجاب والقبول وذلك بالطلب كل فيجعل احد الطلبين ايجابا والاخر قبولا وكذا
لو طلب البعض ورضي الباقي فتكون من قبيل التعاطي من احد الجانبين او حكما وكذا حكم القاضي
على الابي يقوم مقام القبول **قوله** وشرطها اي شرط الاجبار عليها وكذا هو شرط حكمها العدم
جواز اضاعة المال لا شرط صحتها اذ لو اقتسموا الحائط والحمام برضاهم صح وان لم يحل ان كان

فيه اتلاف المال بلا فائدة **قوله** المنفعة اي المعهودة وهي التي كانت موجودة قبل القسمة
اذ الحمام بعد القسمة ينفع لربط الدواب وغير ذلك لا المنفعة المعهودة التي كانت قبل
القسمة **قوله** مطلقا اي سواء كان المقسوم مثليا او قيميا **قوله** وما في حكمه الظاهر
انه من المثلي لانه يضمن بالمثل ويثبت في الذمة ويصح السلم فيه تامل **قوله** بغيبة صاحبه
اي وتنفذ قسمته بشرط سلامة نصيب صاحبه كما سيصرح به **قوله** كصبرة الخ اي كما لو
اخذ الزارع حظ الدهقان اولا فانه نائب عنه وصار الزارع كانه غايب لانه قد قام
هو مقام الدهقان ولم يوجد من يقوم مقامه فكان الباقي على شيوعه فيهلك عليهما اما
لو اخذ نصيب نفسه اولا فكان عاملا لنفسه وقد وجد من يقوم مقام الدهقان وهو الزارع
لانه مامور بالقسمة فنفذت قسمته وصار نصيب الدهقان في يد امينه فهلاكه عليه
قوله سوى رقيق اي عند ابي حنيفة وعندهما يجبر **قوله** غير المغنم اما رقيق
المغنم فيقسم لانه لا يمكن ان يصل كل الى حقه الا بالقسمة **قوله** وبيع ملك المديون
هذا ابناء على قولهما خلافا لابي حنيفة كما تقدم في باب الحجر وعبارة المنح كما في قضاء الدين
يعني المديون يجبر على القضاء والديون تقضى بامثالها فصار ما يؤدي بدلا عما في ذمته
وهذا جبر في المبادلة قصدا وقد جاز فلان يجوز بلا قصد اليه اولى لان المقصود الاصلي
هنا انتفاع احدهم بنصيبه على الخلوص دون الاجبار على غيره انتهى **قوله** امينا لزيادة
الابتفاع ولانه المقصود من كونه عدلا والا فالعدل يغني عنه **قوله** عالما بها لئلا يخطي
في القسمة بسبب جهله فان جاهله الجاهل اشد ضررا من الخاين عمدا **قوله** كيلا الخ وهذا
فيما اذا كان يقسم بالاجر وان قسم مجانا ربما تضرر روايه واجبوا قسمة غيره ففي تعيينه
تضييق على الناس **قوله** ولا يشترك انما يتاتى ذلك فيما اذا قسموا بالاجر ويكون
من قبيل الشركة في الصنايع ولكنهم يمنعون عن ذلك لانهم يتواطئون على الاجحاف بالناس
بزيادة الاجر وعند عدم القسمة كل يخفف الاجر ليرغب الناس في استيجاره **قوله**
لعدم لزومها اشار الى ان قول المتن وصحت معناه لزمت لان معتبة الصغير وما عطف عليه
غير مانعة من الصحة بل من اللزوم فان القسمة حينئذ تجوز موقوفة غير لازمة لحق الصغير و
نحوه حتى لو اجازه القاضي جاز وكذلك الغائب والصبي اذا بلغ والمجنون اذا افاق
وكذا ولي الصبي والمجنون لانه بالنسبة للصبي ونحوه عقد فضولي له مجيز حالة العقد وهو
الولي او القاضي فينعقد موقوفا ويجعل بعض المقتسمين موجبا وبعضهم قابلا **قوله**
هذا لو ورثة اي انما يصح مع صغير ونحوه اذا كان المقتسمين ورثة لان بعض الورثة يصلح
خصما عن الباقي فيصح ان يكون بعضهم مقاسما وبعضهم مقاسما اما الشركاء في غير
الميراث فكل اجنبي في حق صاحبه ولا ينتصب احدهم خصما عن الباقين كما هو المقرر فلم يوجد
قابلا عن الصغير ونحوه وشرط عقد الفضولي وجود القابل عن المالك اذ لا يتوقف
شرط العقد على غايب ولا قابل عن الصغير ونحوه فلا تنعقد القسمة فالحاصل ان القسمة لا صحة

لها مع وجود الصغير ونحوه مع عدم من ينوب منابه الا في الميراث فيصح موقوفا بشرط
ان لا يكون المقسوم ولا بعضه في يد الصغير ونحوه **قوله** فلا فرق وانما قيد الماتن بالميراث
لان العقار الموروث يحتاج الى البرهان وفيه الخلاف كما يأتي **قوله** ومن النقلي الخ امتا
العلو فلانه من قبيل العقار على ما تقدم في الشفعة **قوله** حيث انه الخ هو شرط في الجبر على
القسمة عند طلب البعض لما تقدم ويأتي من اشتراط بقاء المنفعة المعتادة حتى لو بقي
منفعة بعد القسمة دون المنفعة التي كانت فيها فلا جبر **قوله** قلت قال الخ عبارته لا
فرق في ذلك بين العقار والمنقول تامل وقال في الخانية في اوائل القسمة ولو كانت
الشركة بالشراء وبعض الشركاء غائب لا يقسم عقارا كان او عروضا انتهى ونحو
صدر عبارته انما يقع وضع المسئلة في الارث لانه في الملك بغير الارث لا يقسم واحدا كان
الغائب او اكثر ذكره البزازي وصاحب الخلاصة انتهى ولعل في العبارة تحريف واصلها
واحد كان الحاضر البالغ او اكثر تامل وكتب ايضا قوله اي صاحب المنح قسم العقار اقول و
المنقول ايضا وانما خص العقار لانه الذي يشترط فيه البرهان على الموت وعدد الورثة ومثله
زاد الشارح قوله بالاولى لانه لا يشترط فيه البرهان على ذلك **قوله** والواحد بهما صغير
اي فيعتبر حضور وصيه اذ لا عبرة بحضوره لحجره قال في التبيين ولو كان الحاضر صغيرا او كبيرا
نصب القاضي عن الصغير وصيا وقسم اذا قامت البينة لان الدعوى على الصبي الحاضر صحيحة
كالكبير الحاضر الا انه عجز عن الجواب فينصب القاضي عنه وصيا ليجيب عنه خصمه بخلاف ما اذا
كان الصغير غائبا لان الدعوى عليه غير صحيحة كالكبير الغائب انتهى قال الحموي وبهذا مسئلة
لا بد من معرفتها وهي ان القاضي انما ينصب وصيا عن الصغير اذا كان الصغير حاضرا واما اذا كان
غائبا فلا ينصب عنه وصيا بخلاف الكبير الغائب على قول ابي يوسف فانه ينصب وصيا عن الغائب
وتسمع البينة عليه ويقسم الدار كذا في المفتاح انتهى وهذا يشير اليه عبارة التبيين حيث
قال لان الدعوى على الصبي الحاضر صحيحة الا انه عجز عن الجواب فينصب القاضي عنه وصيا
بخلاف ما اذا كان غائبا لان الدعوى عليه غير صحيحة كالكبير الغائب **قوله** او موصى له
قال في التبيين وكذا اذا حضر وارث كبير وموصى له بالثلث في الدار وطلبا القسمة واقاما البينة
على الميراث والوصية يقسم لان الموصى له شريك في الدار فصار كواحد من الورثة فانتصب هو
خصما عن نفسه والوارث عن الميت وعن بقية الورثة فصار كما لو حضر وارثان ولو حضر الموصى له
وحده لا تسمع بينة ولا يقسم لعدم الخصم عن الميت ذكره في الذخيرة انتهى **قوله** للزوم القضاء
الخ اي وللزوم قسمة ما لا يجري الجبر فيه فيما اذا كان شيئا منه لا يقسم **قوله** ان
انتفع اي النفع المعتاد الذي كان للكل قبل القسمة **قوله** فقط اي لا يقسم بطلب ذي القليل
لانه لا فائدة له فهو متعنت في طلب القسمة وقيل على العكس لان صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه
وصاحب القليل يرضى بضرره وقيل يقسم بطلب كل واحد وما اخترناه في هذا المختصر تبعا
للوقاية والكنز هو الاصح كما في تبيين الكنز وعزاه للخصاف وفي تصحيح الشيخ قاسم وان

كان

كان احدهم ينتفع والاخر يتضرر لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير قسم وان صاحب القليل
لم يقسم وذكر الخصاف على قلب هذا وذكر الحاكم انه ايهما طلب القسمة يقسمها القاضي منح
قوله بعضها ببعض اي احدهما بالاخر وكذا الاجناس المختلفة لا يقسم بعضها ببعض
جبرا على بعض الشركاء بل بالتراضي وعند اباء بعض الشركاء يقسم كل جنس بافراده **قوله**
لوقوعها اي لو اعطى احد الشريكين احد الجنسين والثاني الجنس الاخر كان ما اخذه احدهما من
نصيب الاخر عوضا عما اخذه صاحبه من الجنس الثاني ولا يصح ان يكون افرازا وتمييزا لانهما لو كا
بنا ونمرا ليس نصيب احدهما كله برا ولا نصيب الاخر كله تمرا **قوله** فتعتمد الخ اي لعدم
الضرورة والجبر انما يجري في المعاوضة عند الضرورة اليه **قوله** لا الرقيق وحده
لتفاحش التفاوت في المعاني الباطنة كالذهن والكياسة لان من العبيد من يصلح للامانة ويعتمد على كلامه
ويحسن التجارة وغيرها من الصنائع كالكتابة ومنهم من لا يصلح لشيء منها في الحديث الناس
كابل مائة لا تجد فيها راحلة فلا يمكن جمع نصيب كل واحد منهم في واحد فتعذر الافراز و
التمييز فلا يكون قسمة وانما هي مبادلة فلا جبر عليها بخلاف سائر الحيوانات لان الانتفاع
بها لا يختلف الا شيئا يسيرا وذلك يغتفر في القسمة الا ترى ان الذكر والانثى من بني
ادم جنسان مختلفان ومن الحيوان جنس واحد فلا يجوز القياس عليه وهذا الخلاف فيما اذا
كان الرقيق وحدهم وليس معهم شيء اخر من العروض وهم ذكور فقط او اناث فقط
واما اذا كانوا مختلفين بين الذكور والاناث لا يقسم بالاجماع لان الذكور والاناث
من بني ادم جنسان لاختلاف المقاصد على ما عرف ولا يقسم الجنسان وان كان مع الرقيق
شيء اخر مما يقسم جازت القسمة في الرقيق تبعا لغيرهم بالاجماع ويجبرهم القاضي عليه
بطلب وكم من شيء يدخل تبعا وان لم يجز دخوله قصدا كبيع الطريق يدخل في بيع الارض
تبعا ولا يجوز بيعه وحده كذا في تبيين الكنز قلت ــــــ وقد نقل في السراج الوهاج
ما ذكره الزيلعي عن الاصل فقال قال في الاصل اذا كان مع الرقيق شيء سواه من الثياب
وغيره يقسم وادخل فيه الرقيق تبعا قال ابو بكر الرازي وهو محمول على تراضي الملاك
بذلك لانه لا خلاف بين اصحابنا ان القاضي لا يقسم الاجناس المختلفة بعضها في بعض
الا بالتراضي فيكون ذلك تبعا لا قسمة تستحق بالملك فلا يجبر القاضي عليها ويستوي
ان يكون الرقيق ذكورا او اناثا انتهى منح وفي الجوهرة واما الرقيق فلا يمكن فيه ضبط المساواة
لان المعاني المبتغاة منهم العقل والفطنة والصبر على الخدمة والاحتمال والوقار والصدق
والشجاعة والوفاق وحسن الخلق وذلك لا يمكن الوقوف عليه فصاروا كالاجناس
المختلفة وقد يكون الواحد منهم خيرا من الف من جنسه قال الشاعر
ولم ار امثال الرجال تفاوتا الى الفضل حتى عد الف بواحد
ولان التفاوت في الادمي فاحش لتفاوت المعاني الباطنة فصار كالجنس المختلف بخلاف
سائر الحيوانات لان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الا ترى ان الذكر والانثى من بني

قوله انه لم ينتفع اي النفع المعتاد كما لو كان نصيبه
في دار ولو قسم حظه لا يصلح ان يكون دارا وان
صلح ان يكون مخزنا او دكانا م

آدم جنسان ومن الحيوانات جنس واحد وقال في الاصل اذا كان مع الرقيق تبعا قال ابو بكر الرازي حملها على التراضي وهو الموافق لما علم ان الجبر لا يجري مع اختلاف الجنس ولا شك ان الرقيق مع غيره اجناس مختلفة فينظر في قول الزيلعي والاكمل جبرا ولعجز **قوله** ورقيق المغنم وجوابه من قبل الامام ان قسمة الغنائم تجري في الاجناس لان حق الغانمين تعلق بالمالية دون العين حتى كان للامام ان يبيع الغنائم ويقسم الثمن بينهم وفي غير الغنائم ليس له ان كان للامام ان يبيع ملك غيره الا باذن صاحبه فامتنع القسمة فيه لانها مبادلة بتباين **قوله** لفحش تفاوتها الا يرى انه لا يصلح غير المعاين منها عوضا عما ليس بمال كالنكاح والخلع وقيل لا تقسم الكبار منها لفحش التفاوت وتقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل اذا اختلف جنسها لا تقسم وان اتحد تقسم كسائر الاجناس بتباين **قوله** ولو متلازقة بيان لوجه الاطلاق اي سواء كانت متفرقة او متلازقة وذلك احتراز عن المنازل فانها لو كانت متلازقة يقسم بعضها ببعض وان كانت متباينة يقسم كل على حدة لانها بين الدار والبيت فاخذت شبها من كل واحد منهما والدور تقسم كل على حدة مطلقا والبيوت يقسم بعضها ببعض مطلقا لقلة التفاوت فيها والمنازل تلحق بالبيوت لو كانت متلازقة وبالدور لو كانت متفرقة تبيين ملخصا **قول المتن** اذا كانت الخ اراد يشير الى خلاف الصاحبين واما الشارح في قوله ولا اختلاف صفقة اراد الاشارة الى الفرق بين الدور والمنازل كما تقدم **قوله** وقالا اي في الدور المختلفة اما الدور والضيعة فلا يقسم بعضها ببعض اتفاقا لاختلاف الجنس **قوله** قسم بالقيمة ولا شك انه حينئذ يكون لصاحب البناء من الارض دون ما ياخذه غيره ممن ليس في نصيبه بناء كما هو مذهب الثالث القائل برد شيء من العرصة بمقابل البناء ولا فرق بين القولين الا بالجبر في الدراهم عند محمد قال مجد في المنح نقلا عن ابي يوسف انه يقسم باعتبار القيمة لانه لا يمكن اعتبار التعديل فيه الا بالتقويم انتهى ومعناه انه تقوم الارض والبناء ويعطي لكل سهام من القسمة ما يستحقه من تلك القيمة ثم قال وعند ابي حنيفة تقسم الارض بالمساحة لانه تعديل البناء لا يمكن الا بالمساحة والمساحة هي الاصل في الممسوحات ثم يرد من تقع في نصيبه البناء او من كان نصيبه اجود دراهم على الآخر حتى يساويه فتدخل الدراهم في القسمة كالاخ لا ولاية له في المال ثم يملك تسمية الصداق ضرورة صحة التزويج وعن محمد يرد على شريكه بمقابلة البناء ما يساويه من العرصة فاذا بقي فضل ولا يمكن تحقيق التسوية بان لم تف العرصة بقيمة البناء فحينئذ يرد دراهم لان الضرورة في هذا القدر فلا يترك الاصل وهو القسمة بالمساحة الا بالضرورة انتهى وقد توسع الامام في ادخال الدراهم فوق ما توسع محمد فيها فلذلك اختار الشارح قول محمد وقوله ضرورة صحة التزويج اي على الوجه الاكمل الاقطع للنزاع والآ فانه لو لم يسم المهر صح النكاح ووجب مهر المثل تامل **قوله** ولو اختلفوا اي لو اختلف المتقاسمون

فقال

فقال بعضهم ابقيناه عبر بالماضي واراد المضارع اراد نقتسم ويبقى الطريق مشتركا نظر الحاكم فان امكن افراز كل من الاصل والطريق بان امكن كل واحد منهم ان يجعل لنفسه طريقا افرز الطريق مع الاصل جبرا على من امتنع عن افراز الطريق كما هو الحكم فيما اذا امتنع بعض الشركاء وان لم يمكن اجاب الفريق الاول وابقى الطريق مشتركا لان بذلك تتم القسمة وعبارة الزيلعي ولو اختلفوا في ادخال الطريق في القسمة بان قال بعضهم لا نقسم الطريق بل تبقى مشتركة مثل ما كان قبل القسمة نظر فيه الحاكم فان كان يستقيم ان يفتح كل في نصيبه اي طريقا قسم الحاكم من غير طريق يرفع لجماعتهم اي بل يقسم الطريق مع العقار تكميلا للمنفعة وتحقيقا للافراز من كل وجه وان كان لا يستقيم ذلك رفع طريقا بين جماعتهم اي ابقى طريقا مشتركا بينهم ومنه الباقي ليتحقق تكميل المنفعة فيما وراء الطريق **قوله** اختلفوا في مقدار عرض الطريق هو تكميلي للمسئلة الاولى اي اذا لم تمكن القسمة الا بابقاء الطريق مشتركا فابقاه كذلك فاختلف الشركاء في مقداره فادعى بعضهم له طولا وعرضا وخالفه غيره يجعل بقدر باب الدار العظمى في طوله وعرضه قال الزيلعي ولو اختلفوا في مقدار عرضه يجعل على باب الدار بطوله اي ارتفاعه حتى يخرج كل واحد منهم جناحا في نصيبه ان كان فوق الباب لا فيما دونه لان باب الدار طريق متفق عليه والمختلف فيه يرد الى المتفق عليه ولان في ذلك القدر كفاية في الدخول فكذا في السلوك فيبقى ملكهم في الطريق على قدر سهامهم من الدار لان القسمة وقعت فيما وراءه ولم تقع فيه فيبقى على الشركة كما كان انتهى **قوله** بالسرجية شيء يصنع في الشام ينسج من حشيش عريض عرض الاصبع ويكون مسدود احد الجانبين وكلا الطرفين مفتوح الجانب الرابع يوضع على ظهر الدابة يباع فيه البقول والفواكه فلا يجوز قسمة العنب به لانه ربما يتفاوت الوزن والعنب وزني لا ينضبط الا بالوزن ومثله التبن ومثل السرجية القفة فلا يصح قسمته بها ولا بالمد لان الوزني لا ينضبط بالكيل **قوله** يقبل لا يقال انهما شهدا على فعل انفسهما فلا يقبل لانا نقول ليس النزاع في القسمة التي هي فعل القاسمين بل على استيفاء الملاك انصباءهم وهو ليس بفعلهما **قوله** وان قسما باجر لا يقال انهما يجران نفعا لانفسهما وهو استحقاق الاجر فلا تقبل شهادتهما لانا نقول استحقاق الاجر انما هو بحصول القسمة ولا تنازع فيها وانما النزاع باستيفاء كل نصيبه والاجر غير مقابل به فلا يكون بهذه الشهادة جاري نفعا لانفسهما لمخيضه ان الملاك معترفين لهم باستحقاق الاجر لاعترافهم بحصول القسمة المقابلة بالاجر وانما النزاع في استيفاء كل ما اصابه بالقسمة وهذا لا تعلق له بالاجر فالقاسم لم يجر بشهادته نفعا **قوله** الا بحجة قال في القاموس البرهان الحجة فلا فرق حينئذ اذ كل منهما يعم البينة والاقرار الخصم او نكوله **قوله** ولا تناقض هو جواب سؤال تقديره شرط البينة واستحلاف

الخصم المستعقب للنكول لصحة الدعوى وبعد الاقرار بالاستيفاء يكون متناقضا في دعواه
ان من نصيبه شيئا في يد صاحبه فاجاب بقوله ولا تناقض الخ اي لا تناقض مانع من صحة
الدعوى اذ التناقض موجود حقيقة لكنه غير مانع من صحة الدعوى لاعتماده على
فعل الامين كما لا يمنع فيما لا يخفى كالنسب واقرار الوارث بالاستيفاء **قوله** حلف اي
ان انكر ولم يكن للمدعي بينة فهي كالمسئلة الاولى لم يصدق الا ببينة او اقرار الخصم او
نكوله غير ان في المسئلة الاولى لا يمنع صحة دعواه التناقض للعذر ولا تناقض في
الثانية وهذا كله بعد اقراره بالاستيفاء اما قبله فقد نبه بقوله وان قال قبل اقراره
الخ فاقراره يمنعه من التحالف وقبله يتحالفان **قوله** تحالفا ومعلوم ان التحالف
انما يكون عند فقد البينة وتكذيب كل صاحبه اما لو صدق احدهما الآخر عمل بتصديقه
وان تكاذبا وبرهن احدهما قبل برهانه وان برهنا فالبينة هي المثبتة للزيادة وعند
البينة لواحد منهما يحلف المدعى عليه فان نكل لزمه دعوى صاحبه وان حلف حلف
المدعي فان نكل بطل حقه وان حلف وطلب من القاضي الفسخ فسخها كما تقدم في باب
التحالف من كتاب الدعوى **قوله** ولو اقتسما الخ هذا توضيح لما تقدم والا فهو عين
المسائل المتقدمة او داخل فيها وافاد انه عند تعارض بينة المدعي وذي اليد
تكون البينة للمدعي كما علم من كتاب الدعوى **قوله** على الصحيح احترازا عما ذكره
القدوري كالاسرار انه على الخلاف بين ابي حنيفة وابي يوسف كذا في الهداية ورده
صاحب العناية بان صاحب الاسرار ذكره في الشائع وضعا وتعليلا من الجانبين وتكرارا
بلفظ الشائع غير مرة وان قول القدوري واذا استحق بعض نصيب احدهما بعينه يجوز
ان يتعلق قوله بعينه بنصيب احدهما لا ببعض فيكون تقدير كلامه واذا استحق بعض
شائع في نصيب احدهما بعينه وحينئذ يكون الاختلاف في الشائع لا المعين انتهى
ملخصا بحكمه فعلى هذا ينبغي ان يقول عوض الصحيح على الصواب لان فهم صاحب الهداية
لعبارة القدوري والاسرار خطأ على ما نقله صاحب النهاية والعناية **قوله**
جبرا اي على من وقع الاستحقاق في نصيبه بان طلب شركاؤه نقض القسمة حينئذ ارادوا ان
يرجع عليهم في نصيبهم بالقدر الذي استحق من نصيبه ليس لهم نقض القسمة جبرا عليه بل
يدفعون له ما يقابل ما استحق من نصيبه ولكنها تفسخ جبرا على شركائه بطلبه كما قال
او نقض القسمة الى اخره **قوله** خلافا للثاني ومحمد مع ابي حنيفة فيما حكاه ابو حفص
ومع ابي يوسف فيما حكاه ابو سليمان والاول اصح بتبيين **قوله** فان كان شائعا الفرق
بينه وبين ما اذا استحق شائعا في الكل ان المستحق شائعا في الكل لو استحق ثلث الكل
او ربعه او اقل او اكثر واذا استحق بعض شائع في كل من النصيبين يصدق بما اذا اختلف
البعض المستحق كان استحق في نصيب احدهما الربع وفي الآخر السدس والحكم في المسئلتين
واحد وهو نقض القسمة بالاتفاق **قوله** وان تساويا فظاهر ان استحق من نصيب كل

مخزنا

مخزنا واحدا بها قبل الآخر كما وكيفا فلا رجوع لاحدهما على الآخر والا يتساويا بان
كان احدهما ضعف الثاني مثلا ذهب نصف الكبير بكل الصغير مقابلة وبقي النصف
مشاعا فصار كانه استحق بعض نصيبه شائعا فيكون على الخلاف بين ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله **قوله** تفسخ الى اخره لتعلق الدين بالتركة **قوله** ثم الورثة
او زوجة الميت **قوله** غبن فاحش احترز به عن الغبن اليسير فانه لا يلتفت اليه لعدم
امكان الاحتراز عنه فلا تسمع الدعوى فيه ولا تقبل البينة **قوله** ادعى اي بعد
القسمة صورة ومعنى غبن قاسم فقد اعترف انه مشترك وفي دعوى اختصاصه
به مناقضة فلا تصح دعواه اما مدعي الدين فانه وان تعلق بمالية التركة لم يتعلق بعينها و
صورتها مع انه يحتمل ان يكون ثم غير ما وقعت عليه القسمة فيستوفي الدين منه **قوله**
باغصانها اي قائمة في الهواء التي هي فيه وحيث كانت مستحقة بالقضاء او الرضا ليس له
ان يأمره برفعها لكن لو ماتت تلك الشجرة هل له ان ينصب مكانها ما تقوم اغصانها مقام
اغصانه الاولى محل تأمل **قوله** والا بهدم اي ان لم يضر بالارض والا تملكه بالقيمة على
ما مر **قوله** لان قسمة التراضي وقضاء القاضي يقوم مقام التراضي لان فعله نافذ على
الملاك كانه نائب عنهم اذ لا شك انها بالقسمة بالقضاء صار كل نصيب مملوك لصاحبه
وبقسمتها بالتراضي صار كل واحد بايعا بعض ما في يده مما خرج له بالقسمة ببعض ما في يد صاحبه
ولا مانع منه ولذا اطلق في المتن قوله القسمة تقبل النقض ولم يقيدها بالتراضي **قوله**
جزم بالقبول في الاشباه قال الحموي في حاشيتها قوله الهبة الفاسدة لا تفيد الملك بالقبض اقول
الذي في القنية والبزازية انها تفيد الملك بالقبض ولم اقف على ما ذكره المص فيحتمل
انه ظفر بذلك وهو ثقة في النقل ويحمل على اختلاف الرواية في المسئلة لكن ذكر شيخ
الاسلام الشيخ محمد بن عبد الله صاحب كتاب تنوير الابصار انه لم يطلع عليها فيحتمل ان لا وقعت
زايدة سهوا من قلم الناسخ الاول ولله در القائل ...
... يكون يحاشى اليراع سرى سرا ... سهوا فقط السهو كسهو القيصر ...
هذا وقد ذكر في الذخيرة ان القسمة تفيد الملك باحد اشياء اربعة القبض وقضاء القاضي
والقرعة وتوكيل رجل يلزم من كل المقتسمين بينهما انتهى لكن قول صاحب الاشباه وهي تبطل
بالشروط الفاسدة فجعلها مبطلة لا مفسدة يقتضي ان المقصودة لا الموضوعة سهوا وانه
جعل الشروط مفسدة في البيع فلذا يملك بالقبض مبطلة في القسمة والباطل لا يملك
بالقبض وانما سماها فاسدة لان الفاسد والباطل يطلق كل منهما على الآخر وعلى كل
فالفتوى والعمل على انها تملك بالقبض لانه هو المنقول في كتب المذهب وغيره لم يطلع عليه
الا عبارة الاشباه مع ما فيها من الاحتمال فلا يصح ان يعول عليها والله اعلم **قوله** ولا تبطل
بموت احدهما الخ لانها لو بطلت لاستأنفها الحاكم ولا فائدة في الاستئناف ثم بين والظاهر
لا فرق ان تكون المهاياة وقعت بالتراضي او قضاء القاضي **قوله** ولو طلب احدهما القسمة

الخ لان القسمة اقوى فى استكمال المنفعة لانه جمع المنافع فى زمان واحد والتهايؤ جمع على
التعاقب ولهذا لو طلب احدهما القسمة والاخر المهاياة يقسم القاضى لانه ابلغ فى التكميل
ولو وقعت المهاياة فيما يحتمل القسمة ثم طلب احدهما القسمة يقسم وتبطل المهاياة
لانه ابلغ بتبيين **قوله** استحسانا لان العادة جرت بالتسامح فى طعام المماليك فلا
تفضى الجهالة الى النزاع ونظيره استيجار الظئر فى كسوتها وطعامها بخلاف كسوة المماليك
لانه لا تسامح فيها عادة بتبيين **قوله** وما زاد الخ اى من الغلة قال فى الهداية ولو زادت
الغلة فى نوبة احدهما عليها فى نوبة الآخر يشتركان فى الزيادة ليتحقق التعديل بخلاف
ما اذا كان التهايؤ على المنافع فاستغل احدهما فى نوبته زيادة لان التعديل فيما وقع عليها
التهايؤ حاصل فلا تضر زيادة الاستغلال من بعد انتهى اى ويجعل فى الاستغلال الزايد
غاصبا ان كان بغير اذنه او مستعيرا ان باذنه **قوله** لا فى الدارين اى لا فى غلتهما
ولا فى منفعتهما قال فى الهداية والتهايؤ على الاستغلال فى الدارين جائز ايضا فى
ظاهر الرواية لما بينا ولو فضل غلة احدهما لا يشتركان فيه بخلاف الدار الواحدة والفرق
ان فى الدارين معنى التمييز والافراز راجح لاتحاد زمان الاستيفاء وفى الدار الواحدة متعاقب
الوصول فاعتبر قرضا وجعل كل واحد فى نوبته كالوكيل عن صاحبه فلهذا يرد عليه حصته
من الفضل فقول صاحب المنح لانه يحمل على القرض تعليل لغلة الدار الواحدة وظاهر تعليله
انهما لو استغل كل واحد جانبا من الدار فى زمان واحد كان كاستغلال الدارين فليحرر
قوله لا يصح الخ اما الحكم فى التهايؤ فى غلة عبد او بغل فلان النصيبين يتعاقبان
فى الاستيفاء فالظاهر التغير فى الحيوان فتفوت المعادلة بخلاف التهايؤ فى استغلال دار
واحدة لان الظاهر عدم التغيير فى العقار فافترقا واما التهايؤ فى استغلال عبدين
او بغلين فالمذكور هنا قول ابى حنيفة وعندهما يجوز لان المعادلة ممكنة بينهما لاتحاد وقتهما
ولابى حنيفة ان التهايؤ فى الخدمة يجوز للضرورة لعدم امكان قسمتها ولا ضرورة فى الغلة
لان الغلة عين مال ولانه يتغير بالاستغلال كما ذكرنا فى العبد الواحد فيحصل التفاوت
وركوب بغل او بغلين على الخلاف ولا يجوز فى استغلال البغل واحد بالاتفاق وفى بغلين
على الخلاف وفى ثمرة شجرة او لبن غنم فلانها اعيان باقية ترد عليها القسمة
عند حصولها فلا حاجة الى التهايؤ لان التهايؤ فى المنافع ضرورة انها لا تبقى فيتعذر
قسمتها بخلاف لبن ابن آدم حيث تجوز المهاياة حتى لو كانت جاريتان بين اثنين
فتهايئا ان ترضع احدهما ولدا حدهما والاخرى ولد الآخر جاز لان لبن ادم لا قيمة له
فجرى مجرى المنافع بتبيين ملخصا **قوله** وحيلته الخ او يبيع كل نصيبه لصاحبه **قوله**
الوثنات سواء اخذت بحق او ظلما **قوله** ولا يدخل صبيان ونساء اى فيما وجب على
الرؤس **قوله** لان الحفظ الا نفس الخ قيل انه قد يلقى بعض المتاع لحفظ الباقى
يقال ان المال انما كان وقاية للنفس فيكون حفظه تبعا لحفظ الانفس فيعتبر الاصل لا التبع

قوله ازرا

قوله ازرا الارز كقفل وتضم راؤه وتشدد الزاى وتفتح الهمزة وتحذف لغات
المسئلة من التجنيس لو زرع فى داره ارزا ليس لجاره منعه ولو تضرر وفى القنية لو تضرر
الجيران بالنز ضررا بينا ليس لهم المنع منه انتهى فاستشكله المص بما مر من التقييد بعدم
الاضرار واقول وهذا مبنى على ظاهر الرواية لان له ان يتصرف فى ملكه وان اضر بغيره وهو
القياس والاستحسان المنع واختلف المشايخ والفتوى وعلى ما تقدم الفتوى على المنع
فيما ضرره بين فاحش والله الموفق شرنبلالى **قوله** وحيط وبعده فى الوهبانية
قوله وشركته من شاء حمل مثله **قوله** ولو طلب الادنى المساواة يؤمر **قوله**
قال الشرنبلالى وحيط مجرور برب وضمير فيه له وفى بمعنى على المساواة المماثلة و
المعادلة قدر او جنسا الاولى من الذخيرة حائط بينهما ليس لاحدهما عليه خشب جاز
لاحدهما الوضع وليس لصاحبه منعه ويقال ان شئت افعل مثله وهذا اذا كان الحائط
يحتمل ذلك لان المنع يتعطل به منفعة الحائط بخلاف ما اذا كان لكل عليه خشب قدر
صاحبه فانه يمنع من الزيادة عليه بفتح كوة او باب الا باذن الآخر لوجود النفع هكذا
ذكره الشرح هنا ثم نقل عن اصحابنا قالوا له ان يزيد حتى يساوى مع صاحب الاكثر ان
كانت الحائط تحتمل ذلك قديما او حديثا ولو كانت حمولة لاحدهما جاز للآخر وضع
حملها ولو قديمة ان لم يضر فان كانت تضر يقال لصاحب الجذوع حط حملك لتساوى مع
صاحبك وان شئت حط قدر ما يتمكن صاحبك من الحمل قال به ابو القاسم وبه ناخذ و
لو وضع احدهما سقفا باذن الآخر اختلف المشايخ فى طلب رفعه بعده نظرا لشبهة
العارية والملكية للاشتراك وفوات نفعه بالمرة بخلاف زرع الارض اذ يتحصل نفعه
بالمهاياة كالسكنى **قوله** وممنوع قسم اى ما يمنع الاجبار على قسمته لان
قسمته تفوت منفعته الاصلية كالحمام مثلا اذا امتنع الشريك من مرمته يؤجره القاضى
ويعمره باجرته **قوله** وباذن فى هذا هو ما قدمه الشارح ان للشريك ان يعمر باذن
القاضى ويرجع بما انفق على شريكه من اجره وافاد ان هذا على قول الامامين ان الحر يحجر
عليه ويفتى به هنا دفعا للضرر عن الشريك قال الشرنبلالى وان شاء اذن لاحدهما
بالاجرة والمرمة من الاجرة وان كان فيه حجر على الآخر والفتوى على قول الصاحبين بجواز الحجر
على الحر وقال بعضهم القاضى باذن لغير الابى بالاتفاق ثم يمنع صاحبه من الانتفاع
حتى يؤدى حصته فالفتوى على هذا القول وبه صرح قاضيخان وغيره انتهى وهذا
على قوله وينفق فى المختار الخ اى ان الراضى بالعمارة ينفق على مرمته باذن القاضى و
يمنع الابى من الانتفاع حتى يعطيه ما انفقه وافاد بقوله وخذ منفقا انه لو انفق باذن
القاضى يرجع بما انفقه وان انفق بغير اذنه يرجع بقيمة البناء **كتاب**
المزارعة **قوله** لانه كقفيز الطحان ولما روى انه عليه الصلاة والسلام نهى عن المخابرة و
هى المزارعة ولان الاجر مجهول او معدوم وكل ذلك مفسد هداية **قوله** للحاجة ولان

النبي صلى الله عليه وسلم عامل اهل خيبر ولم يكن ذلك اقرارا لهم على اراضيهم والماخوذ خراجا
لانه لو كان كذلك لما جاز اجلاؤهم عنها وما ورد من نهيه صلى الله عليه وسلم عن دفع الارض
بالنصف او بالثلث فانما هو على سبيل المشورة والارشاد وربما هو من مكارم الاخلاق
انه الاجدر ان لم يزرع ارضه يعطيها منحة وعارية ولا يشترط على الزارع منها شيئا كما في
البخاري قوله بلا بيان مدة اما لو ذكر امدة لا يمكن فيها الزراعة او لا يعيشان اليها
فتفسد كما علم مما تقدم والقيل مخصوص على ما اذا سكتا عن ذكر المدة تامل قوله
وقيل يحكم العرف فان اختلف فلا بد من تعيين رب البذر قوله جنسه بان يشترط ان
يزرعها برا مثلا قوله لا قدره اي بيان كيله قوله لعلمه الخ اي اذا علمت الارض علم
قدر ما يلقى فيها من البذر قوله وشرطه في الاختيار لان الارض قد يوسع فيها فيما بين
حبات البذر وقد يضيق فيما بين فيكثر قدر البذر ويقل بحسب ذلك وقد يحسن المضايقة
بين حب البذر وقد يحسن عكسه فلا بد من بيان قدره لانه اقطع للنزاع قوله وذكر قسط
العامل الاخر لانه الاجير في الحقيقة فلا بد من بيان اجره ولو حذف لفظ العامل كان اولى
لان خلاف رب البذر ان كان هو العامل فالمستأجر عمله فلا بد من بيان قدر اجره وان كان
رب الارض فالمستأجر ارضه فلا بد من بيان قدر اجرتها قوله استحسانا لان ببيان خط
رب البذر تبين ان الباقي للعامل او لرب الارض فالاولى ان يقول وسكتا عن خط الاخر
ليشمل العامل ورب الارض قوله ولو مع البذر اي لو كان مرضيا صاحب الارض فلا بد من
التخلية بينه وبين العامل كما يشترط ذلك في الارض لان العامل لا يمكنه العمل الا بذلك ونظيره
المضاربة حيث يشترط التخلية بين المال والمضارب قوله ويشترط الشركة الخ بان
يكون الخارج مشتركا بينهما فلو كان معينا فقد لا ينوب الاخر شيئا كما لو سمي قفزانا مسماة لاحدهما
فقد لا يخرج زائدا عن ذلك فلا يستحق الثاني شيئا وكذا اذا سمي مكانا معينا من الارض فقد
يخرج ذلك المعين ولا يخرج في الباقي شيئا وقد ينعكس فلا تحصل الشركة فتفسد المزارعة بذلك
الشرط والتفريع عليه فكذلك قوله فتبطل الخ واراد بالبطلان الفساد ولما علم انه يطلق عليهما كما احدهما
على الاخر قوله قفزان مسماة اي سواء اقتصر على اشتراطها لاحدهما او مع تنصيف
الباقي لانه قد لا يخرج غيرها فتنقطع الشركة في الباقي فيفوت شرط الصحة قوله
او ما يخرج من موضع معين لانه قد لا يخرج غيره او يخرج غيره لا هو فتنقطع الشركة بلا فرق
ان يشترط تنصيف الباقي اولا قوله او دفع رب البذر بذره هو كالذي قبله
قوله او رفع الخراج الخ هو ما يجعل وظيفة على الارض من دراهم معينة او حب معين
فانه قد لا يخرج غيره اما خراج المقاسمة فانه بعض الخارج مشاعا كثلث وربع فلا يقطع
الشركة في الباقي قوله للارض اي لاجل الارض فيكون لصاحبها قوله او لاحدهما
اي لرب الارض او للاخر والباقي بينهما واراد بقوله رفع العشر للارض اي الذي هو وظيفة
للارض قوله كما هو مقتضى العقد لان غير رب البذر انما يستحق بعض الحب بالشرط

والتبن

والتبن نماء البذر فيكون لصاحبه لانه يستحقه بماله وهو البذر لانه نماؤه ولا حق للاخر
فيه لعدم تملكه اياه بشرط قوله وحينئذ التبن لرب البذر لانه مقتضى العقد على
ما علمت قوله تبعا للحب اي ثم لم يجر على مقتضى العقد لانه تبع الحب فيستحق على
حسب استحقاقه قوله وفي شرح الوهبانية اي اذا كان العرف كذلك كما علل به
فيها وفي القنية قوله فهذه الثلاثة جائزة وقد نظمت في بيتين بالفارسية عربهما
الشيخ امين الخراط بقوله
ارض كذا عمل لكل على حدة والارض والبذر هذا الجائز الكامل
وما عدا الثلاث اللات قد ذكرت فغير جائزة اذ حكمها باطل
ووجهها انها لو كانت الارض لاحدهما كان رب البذر مستاجرا لها بما اشترط من الخارج
وان كان العمل فقط من احدهما كان اجيرا بذلك وان كان البقر من العامل كان مستاجرا
على العمل وجعل البقر تبعا لانه آلة للعمل فانما يحتاج في سقيها الى سانية او غرب او نحو
ذلك فيشترط على العامل عمل يصح ذلك ويجعل تابعا للعمل والبقر يراجع قال الحموي
واما اذا شرط في المزارعة الدولاب والدالية على احدهما فالجواب فيه كالجواب في
اشتراط البقر واشتراطه على المزارع جائز من ايهما كان البذر واذا شرط البقر على
رب الارض فالمزارعة فاسدة ان كان البذر من قبل المزارع وان كان من رب الارض
جازت وكذلك اذا شرطت الدابة التي يستقى بها على احدهما ان شرطها على المزارع جاز
من ايهما كان البذر وان شرط الدابة على احدهما والعلف على غيره يفسد مطلقا انتهى واذا
علم ان المزارعة تصح في ثلاث صور فان كان من احدهما الارض فقط السانية وما يتبعها
ونحوها على المزارع وكذا اذا كان البذر والارض من احدهما فان كان على الثاني العمل
فقط فالسانية على رب الارض كالبقر لان العامل لم يلتزم الا عمله وقال الحموي في
صدر عبارته سئل نجم الدين النسفي عمن دفع ارضه وكرمه معاملة ومزارعة الى من يلتزم
القيام بالسقي واصلاح المسناة وحفر الانهار وكنس الشقوق واشتراط ذلك في
العقد يفسده ولو سكت عنه لم يلزم ذلك المزارع والعامل ولو واعده قال لا ينبغي ولو
اراد صاحب الملك ان يلزمه ذلك ما الوجه فيه قال يستاجره على ذلك باجرة يسيرة
غير مشروطة في العقد فيصح ذلك ويلزمه ولا يفسد العقد انتهى قوله ولو امتنع
رب الارض الخ اي حيث كان البذر من قبله لانه حينئذ يسوغ له الامتناع اذ لا يجبر الامتناع
على القاء بذره اما لو كان البذر من قبل العامل فليس له الامتناع بل يجبر على المضي كما مر في
قوله ويجبر من ابى الخ قوله بدين محوج اي اذا لم يكن له ما يفي به الدين غيرها كما هو
العذر في فسخ الاجارة قوله يجب ان يسترضي الخ اي اذا كان البذر لرب الارض
اما لو كان البذر له فان الزرع يكون له وينبغي ان يترك حتى يستحصد باجر مثل الارض
او بالمشروط كما هو الحكم في نظايرها فليحرر قوله لتعلق حق المزارع لان المشروط له

من الخارج ملكه بحكم الشرط قوله حتى لو جاز جاز وينبغي ان يبقى حنطه من الخارج على ملكه
فيترك باجر المثل الى انتهائه يراجع قوله فان مضت الخ اي وحيث صحت المزارعة فان
مضت الخ قوله حيث يكون الخ اي من العمل ونفقة الزرع ومؤنة الحفظ وكرى
الانهار ولا يجب على المزارع اجر الارض ملخصا من المنح قوله دفع رجل الخ هي صورة
ثامنة للمزارعة وهي فاسدة بجعله العمل في مقابلة الارض وليست هي من الصور الثلاث
الجائزة في المزارعة قوله بينهما نصفان لانه نماء البذر وهو بينهما كذلك قوله
لشركته فيه ولا اجرة للشريك فيما عمل في مال الشركة كما مر في الاجارة قوله لفساد
العقد فبقي مستعملا لنصف الارض بعقد فاسد فيجب عليه اجر المثل قوله فهو فاسد
اي فيكون الخارج على حسب البذر ولا شيء للعامل لعمله في مال مشترك وعلى اجر قدر ما شغل
من الارض بنصيبه قوله مطلقا اي قبل انتهاء الزرع او بعده يعلم ذلك من قوله اما قبل
مضيها الخ قال في المنح ونفقة الزرع عليهما بالحصص كنفقة الحصاد والدفاع والدياسة
والتذرية اي يجب عليهما نفقة الزرع على قدر ملكهما بعد انقضاء مدة المزارعة كما يجب
عليهما اجرة الحصاد والرفاع والدياسة مطلقا من غير قيد بانقضاء مدة المزارعة اما النفقة
الزرع بعد انقضاء المدة فلما ذكرنا واما وجوب الحصاد والرفاع والدياسة والتذرية
عليهما فلان عقد المزارعة يوجب على العامل عملا يحتاج الى انتهاء الزرع لينمو او الزرع بذلك
فيتناهى وجوب العمل عليه بتناهي الزرع لحصول المقصود فيبقى بعد ذلك مالا مشتركا بينهما
ليجب مؤنته عليهما انتهى وقوله لما بينا اي في المقولة التي قبلها وهو قوله وكان العمل ونفقة
الزرع ومؤنة الحفظ وكرى الانهار عليهما لانها كانت على العامل لبقاء العقد لانه يحتاج
في المدة فاذا مضت المدة انتهى العقد فيجب عليهما مؤنته على قدر ملكهما لانه مال
مشترك بينهما انتهى وقوله اي يجب عليهما نفقة الزرع اي مثل اجرة السقي وغيره
من العمل مما هي بعد مضي المدة كنفقة ما يجب بعد انتهاء الزرع كاجرة الحصاد ونحوه قوله
وحمل عليه الخ حيث قال وبهذا ينكشف لك ان قول صدر الشريعة بعيد هذا فالحاصل ان
كل عمل قبل الادراك فهو على العامل محمول على ما اذا كان قبل مضي المدة المزارعة ليتصور
بقاء العقد واستحقاق العمل على العامل فليتأمل انتهى قوله فان شرطاه اي اللازم
من نفقة الزرع اذا اراد به ما يجب بعد انتهائه قال في المنح كاجرة الحصاد فلا استخدام وانما
يفسد باشتراطه على احدهما لانه لا يقتضيه العقد وفيه نفع للآخر قوله وورثته اي
فيما اذا كان الميت هو العامل قوله لبقاء مدة العقد اي فيجعل العقد باقيا ببقاء
مدته استحسانا كما مر وما دام العقد باقيا فالعمل على العامل بمقتضى الشرط او من يقوم
مقامه وهو وارثه عند موته قوله ولا شيء اي قضاء ويفتى بدفع اجر مثله ليبرأ عند الله
كما مر قوله ولو فاسدة بيان لوجه الاطلاق قوله فلا تصح الكفالة حتى لا يضمن
الكفيل ما هلك عند العامل لعدم صحة الكفالة بالامانات وتفسد المزارعة ان كانت الكفالة

شرطا فيها منح قوله نعم الخ اي لو كفل رجل لاحدهما عن صاحبه بحصته مما تخرج الارض
ان استهلكها صاحبه فان كان ذلك شرطا في المزارعة فسدت المزارعة وان لم يكن شرطا
فيها جازت المزارعة والكفالة لان الكفالة اضيفت الى سبب وجوب الضمان وهو الاستهلاك
وانما تفسد المزارعة اذا كانت الكفالة شرطا فيها لان دين الاستهلاك دين لا يجب بعقد
المزارعة فتفسد المزارعة كمن باع من رجل شيئا وكفل انسان للبائع عن المشتري بما
يجب على المشتري لا بعقد البيع انتهى منح مقولة وكفل انسان اي ان كان بالشرط
فسد البيع والا صح البيع والكفالة قوله ان تأخيرا معتادا هو تقييد للمسئلة
السابقة قوله شرط عليه الحصاد اي بناء على قول ابي يوسف قوله ضمن اي
لو قبل الانتهاء لان حفظه عليه حينئذ اما بعدها فلا ضمان لان الحفظ حينئذ عليهما كما يأتي
نظيره منقولا عن المصنف قوله طالبه بحصة الارض فهو كالمعد للاستغلال او اسكنه انسانا
بدون اجارة لزمه الاجر لانه قد رضي رضي بسكنى من يسكن بالاجر المعتاد وحيث اعده لذلك
وصاحب الارض قد اعدها لمن يزرعها بما تعارفوه فحيث زرعها بغير اذنه صريحا فهو مأذون
معنا وعليه من الغلة ما تعارفوه في ديارهم في مقابلة الارض قوله والا فقضها
ويملكه بها ضرورة بعد القاء البذر اذ لا يمكن اخراجه ولا المضي فيها معه فيجعل ذلك عذرا
في فسخها قوله معاملة اي لو استأجر ارضا بعد المساقاة على ما فيها من الشجر ودفع
الشجر الى مالكه مساقاة لم يجز لان الشجر له والعمل منه فهو اولى بعدم جوازه من دفع
الارض ومع ذلك لم تجز المزارعة حيث كانت رقبة الارض ملكه والبذر والعمل منه وههنا
المساقي ليس له الا العمل فيستحق به ما شرطه له من الثمر فاذا دفعها الى مالكها وجعل العمل
عليه لم يحصل منه شيء يستحق به المشروط قوله لا لحيلة ان غير متاجر لحفظها بل
لاصلاح الشجر ومنه حفظ ثماره قبل انتهائها كما تقدم قوله ان كان ما هو بيذر وما
نافية اي ان كان البذر من غير اليتيم لان في بذر ماله اتلافه فلا يملكه الوصي ويحتمل
ان يكون ما زائدة والضمير في هو عائد على الوصي اي ان كان البذر من الوصي جاز

كتاب المساقاة

قوله وهل المراد الخ الظاهر نعم بدليل جوازها
بالرطاب وهي في القضب انما تكون بجزء من عينه وثمرة كل شيء ما يستنتج منه فثمرة
الكرم والصفصاف والقصب ما يجز منه فلو دفعها الى من يصلحها على ان له جزءا من جزها جاز
كما هو ظاهر اذ لا فرق بين الجوز والصفصاف ونحوهما مما لا ثمرة له وبين القضب
وسيقول الشارح في الرطبة اذا لم يسم المدة يقع على اول جز ايكون قوله الا في
اربعة اشياء مستثناة من جملة الاحكام والشروط تجبر احدهما على المضي مطلقا مستثنى من
حكم المزارعة فان فيها لا يجبر رب البذر قبل الغائه دفعا للضرر عنه لانه اتلاف ماله ولا يأتي
في المساقاة ولذا قال اذ لا ضرر وكذا قوله وتترك بلا اجر ويعمل العامل بلا اجر فانه
مستثنى من حكم المزارعة اذ فيها بعد مضي المدة يجب على العامل اجر الارض بقدر نصيبه ويجب على

على رب الزرع اجر العامل الى انتهائه وقوله واذا استحق الخ كذلك مستثنى من حكم المزارعة والرابع مستثنى من الشروط فكان حق الشارح ان يقول ان يقول فلا تستثنى بعث فان قوله فلا تشترط هنا يوهم انها مستثناة من الشروط ولم يستثنى من الشروط سوى الرابع فقط **قوله** واذا انقضت المدة لان ذكر المدة هنا ليست لذاتها بل لاصلاح الثمرة فكان المعقود عليه هو انتهاء الثمرة فلا يتم الا به فلذا لا يجب الاجر على واحد منهما بعد مضي المدة بخلاف الزرع فانه قد ينتفع به قبل انتهائه يرعى الدواب وغيره لكن في ذلك ضرر فيبقى الى نهايته باجر مثل الارض على العامل في نصيبه وباجر مثل عمله في نصيب الآخر **قوله** باجر هو راجع الى الشقين **قوله** والرابع الخ وقد تقدم في المزارعة ان الفتوى على عدم اشتراطه فيها ويقع على اول زرع فلا استثناء **قوله** ان الرغبة فيه وحده وان الرغبة في جزها فيقع على اول جز كما سيصرح به وبه يعلم جوازها في الشجر الذي لا ثمر له ويقع على اول جز لان ثمره جزه الا يرى انه لو حلف لا ياكل من النخلة يحنث باكل ثمرها ولو حلف لا ياكل من الحور والصفصاف والقضب يحنث باكل ثمنه **قوله** لا تخرج الثمرة فيها اى قطعا لتيقن فوات المقصود **قوله** ولو تبلغ اولا اى يمكن كلا الامرين وقد تبلغ في تلك المدة اولا تبلغ **قوله** ولو خرج الخ تفريع على قوله صح **قوله** والا اى وان لم يخرج الثمر فيما اذا امكن خروجه وعدمه فسدت المساقاة لظهور فوات المقصود **قوله** فللعامل الخ لانه حكم الاجارة الفاسدة **قوله** ليدوم هو بيان لان الاجر يعتبر الى بيان تمام الادراك وليس هو بعمله لانه يجب اجر ما مضى قبل مضي المدة لانه انما اعمل طمعا في العوض فلم يكن متبرعا **قوله** لم تبلغ الثمرة اى لم تبلغ زمنا يثمر مثلها فيه كما لو دفع الذنون حين غرسه على ان يعمل فيه عاما او عامين وله بعض الثمرة فسدت لانهما قد ذكرا مدة لا تخرج الثمرة فيه عادة ففوات المقصود فيه متيقن فان ذكرا عوا ما يمكن ان تحصد فيه ثمرتها صحت ان ظهر في تلك المدة ثمر والا فسدت فيجب اجر المثل على ما مر وهذا لان من شانها ان تثمر وغرست لاجل ان يجنى ثمرها بخلاف الحور ونحوه لانه انما زرع ليقطع وينتفع به فيصح فيه على ما مر **قوله** ويقع على اول جز اى قطع لانها تزرع لاجل ان تقطع فينتفع بما يقطع منها ثم تخلف مرة بعد اخرى فعند عدم ذكر المدة ينصرف الى اول جز فان انتهى جزازها لا يصح مساقاتها للخبز كالثمرة التي انتهت وان دفعها على ان يقوم عليها حتى يخرج بذرها جاز لوجود الفائدة ولا يحتاج الى بيان المدة لان المقصود خروج البذر وهو معلوم **قوله** والرطبة لصاحبها اى ما بقى من الرطبة في الارض فهي لصاحب الرطبة وليس للعامل منها شيئ لانه انما عامله على تحصيل بذرها وجعل له شيئا من البذر وما بقى في الارض يبقى على ملك صاحبه كالشجر الذي دفع مساقاة فان المساقي لا ياخذ منه شيئا اما التبن الخارج فقد تقدم الكلام عليه في المزارعة فهنا كذلك **قوله** غير مدركة اى كما لو قال قبل خروج

الثمرة **قوله** اى لو دفع الزرع قبل انتهائه فانه لا يصح **قوله** فكان الخ ليس في قفيز الطحان اشتراط الشركة فيما هو موجود قبل الشركة وعبارة المنح والا انه استاجر اجيرا يجعل ارضه بستانا بآلات الاجير على ان تكون اجرته نصف البستان الذي يظهر بعمله والا انه فيكون في معنى قفيز الطحان فجعلها وجها آخر للفساد ولعل هنا تحريف من الناسخ واصلها ولكونه كقفيز الطحان ثم العلة الثانية تقتضي انه لو شرط له نصف الغرس بدون نصف الارض ان يكون الحكم كالاولى لانه قد شرط له ما يخرج من عمله وغرسه فكان في معنى قفيز الطحان وكان يمكن دفع ثوبا بالصباغ ليصبغه له بنصفه فان الثوب يكون للدافع وعليه قيمة الصبغ واجر الصباغ فلذا هنا يجب عليه قيمة الغرس واجر العمل **قوله** والثمرة الخ لان العقد في الشجر لما كان فاسدا وقد غرسه العامل بامره في ارضه صار كان صاحب الارض فعل ذلك بنفسه فيصير قابضا للغرس باتصاله بارضه مستهلكا له بالعلوق فيها فيجب عليه قيمة اشجاره واجر مثل عمله لانه ابتغى لعمله اجرا وهو نصف الارض ونصف الخارج ولم يحصل له منه شيئ فيجب عليه اجر مثله بتمامه وفي العلة بعض اختصار واصلها لانه ابتغى لغرسه عوضا ولعمله اجرا فيجب له اجر مثله وثمن غرسه والذي في التبيين يجعل احدهما في مقابلة الشيئين ولا احدهما بخصوصه لواحد من الامرين بل جعل مقابلته مجموع الشيئين في مجموع الغرس والعمل نحو العطف ان يكون بالواو **قوله** وحيلة ذلك يعني لما دعت الضرورة اليه لان صاحب الارض لا يقدر على غرس الشجر بنفسه او يعسر عليه والعامل لا يقبل على ذلك بلا اجر ما لم يكن له شيئا من الشجر والارض فيبيع له نصف الغراس الذي يريد غرسه بنصف الارض ويستاجره رب الارض ليعمل له مدة ينشأ الغراس في مثلها بشيئ قليل ويكون حينئذ من قبيل الاجير الخاص لانه ضرب لعمله مدة وفي تسليم نفسه يستحق الاجر ولا يقال انه عمل في مشترك فلا اجر له لان الاجير الخاص يستحق الاجر بمجرد تسليم نفسه فيحصل المقصود لكل منهما فيصير لصاحب الارض البيضاء نصف البستان كاملا وللعامل كذلك وان اراد ان يجعل له نصف ما يغرسه فقط يشتري منه نصف الغراس بثمن ثم يبريه من الثمن او يدفعه له ثم يوجره نصف الارض ويستاجره مدة معينة ان ينشأ الشجر فيها باجر معلوم كالمسئلة الاولى فيحصل المقصود لكل منهما **قوله** حتى يدرك الثمر اى في المساقاة وينتهي الزرع في المزارعة وقوله واذا ارادوا القلع الذي اى للزرع او الجمع للثمر فحذف من الاول الزرع ومن الثاني الثمر لدلالة كل على الآخر وهذا يسمى احتباكا **قوله** لم يجبروا على العمل بل يجبر الآخر بان ان يقسم البسر على الشرط وبان ان يعطيهم قيمة نصيبهم من البسر وبان ان ينفق على البسر حتى يبلغ فيرجع بذلك في حصتهم من الثمن كما في الهداية واستشكل الزيلعي بانه كان ينبغي الرجوع بجميعه لان العامل انما يستحق بالعمل وكان العمل كله عليه وبالرجوع بحصته فقط يؤدي الى ان العمل يجب عليهما حتى يستحق المؤنة بحصته فيؤدي الى التخالف

العامل للاعمل في بعض المدة وهذا الاشكال وارد في المزارعة ايضا ودفعه المقدسي بان معناه
~~بعض المدة وهذا الاشكال~~ انهم يرجعون بجميعه فان كان قدر حصته او دونها جاز ذلك
وان زاد عليه لا يؤخذ منه الزائد لان ذلك اجبار منا اياه على الانفاق وليس لنا ولاية
الاجبار بعد موت رب الارض فاما بقدر الحصة فلا اجبار لكنه انما يتم على ما ذكره صاحب الهداية
هنا وفي المزارعة قال يرجع بما انفقه ولم يقل بنصفه ولا بحصته منه وصرح في الخلاصة
والذخيرة انه يرجع بجميع النفقة مقدرا بالحصة نعم يرد هذا على ما في الكافي والغاية والمبسوط
من انه يرجع بنصف ما انفقه قال في الذخيرة فرق بين ما اذا مات رب الارض في
وسط المدة والزرع بقل وبين ما اذا انتهت المدة والزرع بقل وقال في فصل
الموت اذا انفق ورثة رب الارض على الزرع بامر القاضي رجعوا على المزارع بجميع النفقة
مقدرا بالحصة وفي انتهاء المدة قال اذا انفق على الزرع بامر القاضي يرجع بنصف
النفقة مقدرا بالحصة والفرق انا ابقينا عقد المزارعة في الموت حكما واذا ابقيت
المزارعة كان جميع النفقة على المزارع الى ان يستحصد الزرع فاذا انفق الورثة باذن
القاضي كان لهم الرجوع بجميع النفقة لكن مقدرا بالحصة حتى لا يرجعوا بالزيادة على حصته
من الزرع لان الرجوع بالزيادة على الحصة اجبارا وليس لنا ولاية اجبار بعد موت
رب الارض فاما مقدرا بالحصة فلا اجبار فاما اذا انتهت المدة فالمزارعة انتهت بينهما
فالنفقة عليهما نصفان فيرجع بنصف القيمة لكن مقدرا بالحصة وظاهره بل صرح في
الهداية وغيرها انه لا بد من امر القاضي في الرجوع وفي التاتارخانية خلافه حموي

كتاب الذبائح

قوله حرم حيوان الخ هي جملة خبرية اراد بها بيان حكم من
احكام هذا الكتاب. وهو حرمة ما من شانه الذبح حتى يذكى وبايراد الشارح قوله من شانه
الذبح يخرج السمك والجراد فيحلان بلا ذكاة لانهما ليس من شانهما التذكية ودخل المتردية
ونحوها كما دخل كل حيوان من شانه الذكاة ولم يذك لكن لم يبق في كلامه غاية الحرمة وهو ما
اراده الماتن بقوله ما لم يذك اذ ما في كلام الماتن مصدرية ظرفية غاية للحرمة وهي في
كلام الشارح موصولة او نكرة موصوفة ولم يبق ما يدل على غاية الحرمة وكانه اعتمد على
فهم الحكم من تامل عبارة الماتن بدون الشرح تامل قوله ذكاة شرعا في القاموس
التذكية الذبح كالذكا والذكاة وفي النهاية التذكية ان تدركها وفيها بقية تشخب معها
الاوداج وتضطرب اضطراب المذبوح واصل الذكاء تمام السن وبلوغ كل شيء منتهاه
انتهى فكان الذبح انما سمي ذكاة لانه به يتم الحيوان للاكل فمن قال الموقوف الذكاة بالاول
فليراجع فكان عليه حيث تصدى للتآليف والاعتراض ان يراجع القاموس والنهاية انه لم يصل
الى غيرهما من الكتب المطولة قوله وسطه الخ سئل الرستغفني عمن ذبح شاة وبقيت
عقدة الحلقوم مما يلي الصدر ايوكل ام لا قال يجوز اكله سوا بقيت العقدة مما يلي الصدر
او مما يلي الراس لان المعتبر عندنا قطع اكثر الاوداج وقد وجد وحكي ان شيخه كان يفتي به

واستشكله

واستشكله الزيلعي بانه لم يوجد قطع الحلقوم ولا المري ولا بد من قطع احدهما عند
الكل فاذا لم يبق شيء من عقدة الحلقوم مما يلي الراس لم يحصل قطع واحد منهما فلا يؤكل
بالاجماع وفي الواقعات ولو قطع الاعلى او الاسفل ثم علم فقطع مرة اخرى من الحلقوم
قبل ان تموت بالاول فان كان قطع تماما لا تحل لان موته بالاول اسرع منه بالقطع
الثاني انتهى ونقل البزازي كلام الرستغفني وايده بقول الجامع الصغير لا باس بالذبح
في الحلق كله اوسطه واسفله وبعدم الحل وقد قال الامام يكتفي بقطع الثلاث من
الاربع اي ثلاث كان ويجوز على هذا ترك الحلقوم اصلا وبالاولى ان يحل اذا قطع
الحلقوم من اعلاه منح ملخصا وكتب الرملي في حاشيته لا يلزم من عدم بقاء شيء من
العقدة مما يلي الراس عدم قطع المري لامكان رفع السكين عن العقدة فيقطع الجرقد
وهو اصل اللسان وينزل على المري فيقطعه فيحصل قطع الثلاث وقال ابن الكمال
لم يجز فوق العقدة وافتى بعضهم بالجواز لقوله عليه الصلاة والسلام الذكاة
بين اللبة واللحيين وبه عده رواية المبسوط وعبارة الجامع الصغير لا باس
بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله انتهى قال الشرنبلالي بعد كلام الزيلعي
وفي التجنيس والمزيد ما قاله الزيلعي عن الواقعات ولم يذكر ما يخالفه فليحرر قوله
على الصحيح بدليل قوله سبحانه وتعالى حتى اذا بلغت الحلقوم فان الروح تخرج من مخرج
النفس لا من مخرج الطعام والشراب ونقله ابن الكمال عن كتب الطب والمغرب والجمهرة وديوان
الادب وشرح مختصر الكرخي للقدوري وقال صاحب الهداية الحلقوم مجرى العلف والماء والمري
مجرى النفس ويوافقه ما في المبسوط لشيخ الاسلام خواهرزاده من ان المري عرق احمر وهو
مجرى النفس وفي تفسير سورة الاحزاب من الكشاف الحلقوم مدخل الطعام والشراب
قوله وسيجيء الخ اي تحت قول المتن ذبح شاة مريضة فتحركت قوله
ان كان صيدا هو قيد لاشتراط كون الذابح حلالا خارج الحرم قوله مطلقا اي سواء
كان محرما او حلالا لكان ذبح المحرم الصيد لا يحله مطلقا سواء كان في الحل او الحرم قوله
الا اذا الخ فلا يحل حينئذ لانه قد اهل به لغير الله كما لو ذكر المسلم اسم النبي صلى الله عليه وسلم
قوله مجنونا اي به معتوها لانه الذي يعقل التسمية او كان يفيق فذبح في
حال افاقته قوله وجبري قال في المنح وفي الفوائد الزينية لا تجوز ذبيحة الجبري ان كان
ابوه سنيا وان كان جبريا حلت والظاهر ان صاحب الفوائد اخذه من القنية ونص عبارته
عن ابي علي انه تحل ذبيحة المجبرة ان كان اباؤهم مجبرة فانهم كاهل الذمة فان كان اباؤهم من
اهل العدل لم تحل لانهم بمنزلة المرتدين انتهى ومراده بابي علي الجبائي رئيس اهل الاعتزال
وبالمجبرة اهل السنة والجماعة فانهم يسمونهم بذلك كما يفصح عنه عبارة البيهقي الجشمي
منهم في تفسيره والمراد باهل العدل انفسهم فقد غير صاحب الفوائد المجبرة بالجبرية انتهى
ونحوه في الحموي على الاشباه وقال والعجب ان المص لم يتفطن له مع ظهوره من القنية انتهى

في حاشيته سانه

والظاهر حل ذبح الجبرية لانا لا نكفر احدا من اهل القبلة **قوله** ذلك اى حاله من كونه
كتابيا فيحل او مجوسيا فلا **قوله** لانه اخف لان الولد يتبع خير الابوين دينا ولا خير
في سائر انواع الكفر فمن كان منهما اشد من غيره فانما الولد يتبع الثاني منهما فنظر الشارح
في قوله لانه خير لذلك ولكن في قوله اخف ما هو قريب منه اذ لا خفة في واحد من انواع
الكفر فكان حقه ان يقول لانه غير الاكثر **قوله** خلافا لمالك هو خلاف المنقول في
كتب المالكية بل مذهب مالك المعتمد من مذهب الامام احمد ومذهبنا في حرمة متروك
التسمية عمدا وحل متروكها نسيانا قال الامام ابن ابي جمرة من المالكية في شرح مختصر
البخاري وان كان الترك بالنسيان لم يختلف في اكلها ايضا الا خلافا يسيرا لقوله صلى
الله عليه وسلم رفع عن امتي الخطأ والنسيان والذي منع الاكل مع النسيان وقف مع ظاهر
الحديث ظاهرية محضة والجمهور على الجواز انتهى وقال في الانصاف في معرفة الراجح من
الخلاف من كتب الحنابلة فان ترك التسمية عمدا لم تبح وان تركها سهوا ابيحت هذا المذهب
فيهما وذكره ابن جرير اجماعا في سقوطها سهوا قال في الفروع نقله واختاره
الاكثر قال الناظم هذا الاشهر قال في الهداية ان تركها عمدا فاكثر الروايات انها لا تحل
وان تركها سهوا فاكثر الروايات انها تحل قال الزركشي هذا قول الاكثرين
الخرقي والقاضي في روايتيه وابي محمد وغيرهم وجزم به في الوجيز وغيره وقدمه في الرعايتين
والحاويين قال في المذهب والخلاصة لا تباح الا بالتسمية على الصحيح من الروايتين
وعنه تباح في الحالين يعني انها سنة واختاره ابو بكر قاله الزركشي وتقدم ذكر هذه
الرواية ولفظها وعنه لا تباح فيهما قدمه في الفروع واختاره ابو الخطاب في خلافه قال في
ادراك الغاية والتسمية شرط في الاظهر الى آخر ما بسط الكلام فيه وقال في شرح
الاقناع وان ترك التسمية فانها تباح لحديث شداد بن سعد قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم ذبيحة المسلم حلال وان لم يسم اذا لم يتعمد رواه سعيد وصدر هذه العبارة
فان ترك المذكي التسمية عمدا او جهلا منه باعتبار حالم تبح الذبيحة لقوله تعالى ولا تأكلوا
مما لم يذكر اسم الله عليه وذكر بعدها ما تقدم انتهى قال في مختصر خليل من كتب المالكية
وتسمية ان ذكر قال الخرشي يعني ان التسمية ايضا واجبة مع الذكر في الذكاة من حيث
هي فيقول بسم الله والله اكبر عند الذبح وعند النحر وعند الارسال انتهى المراد منه فشرط
الذكر فافهم انه لا يضر فقدها عند النسيان قال في الحطاب وفهم قول المص ان ذكر انه
لو كان غير ذاكر لم تجب عليه ويعني به الناسي وانه لم تجب عليه وتركها صحت وظاهره ان
غير الناسي لا يعفى عنه سواء كان متعمدا او متهاونا او جاهلا فالمتهاون لا تؤكل ذبيحته
ذبيحته باتفاق واما الجاهل فظاهر كلام الشيخ هنا وفي التوضيح انه كالعامد لانه جعل
قول اشهب انه يفرق بين الجاهل والعامد غير المشهور انتهى **قوله** ولو بالجر لانه بدل
من اسم الله فيكون مبتدأ به لان التقدير باسم الله باسم محمد لان البدل على نية تكرار العامل

والنصب

والنصب لانه على تقدير حذف الجار ونصب المجرور فهو كالجر ايضا على ان في النصب خلاف
فقال بعضهم على قياس ما روى عن محمد انه لا يرى الخطأ في النحو معتبرا في باب الصلوة
ويجوز ونحوه لا يحرم انتهى اى بل يكره وقال في البزازية لو قال بسم الله ومحمد بالجر لا يحل
وبالرفع يحل والنصب كالخفض لانه نصب بنزع الخافض انتهى ولو قال عطفا على
محل المجرور لكان اصوب لان النصب بنزع الخافض مقصور على السماع **قوله**
مطلقا بالعطف اى ولا يحرم مطلقا بدون العطف لانه حيث لم يعتبر الاعراب وحكم بالحرمة
مطلقا بقيد العطف فيقتضي عدم الحرمة مطلقا عند عدمه ثم قال الزيلعي بعد هذا الثاني
ان يذكر موصولا على سبيل العطف بالجر فتحرم الذبيحة ولو رفع المعطوف على اسم الله
يحل لانه مبتدأ واختلفوا في النصب ويكره فيهما بالاتفاق لوجود الوصل صورة انتهى
ومعنى قوله فيهما انه يكره مع الرفع ومع النصب ان قلنا بعدم الحرمة فيه **قوله** لا بأس
اى هو جائز ولا يراد به انه خلاف الاولى لانه ورد في السنة **قوله** قلت لم يظهر
صحة هذا الحمل لان الكلام فيما اذا عطس عند الذبح وقال الحمد لله ولم يقصد التسمية بدليل
قوله لعدم الخ فلو حملنا في الخطبة انها تجزيه اذا نوى الخطبة لم يصح قوله هنا بخلاف
الخطبة لانهما حينئذ سواء حتى لو نوى التسمية هنا على الذبيحة ونوى بحمده بعد
العطاس الخطبة جاز ولو لم ينو واحدا منهما لم يجز وقد صرح في المنح بانها تجزي في
الخطبة الا ان يقال ان في المسئلة روايتين احديهما انه يشترط كما في كفايتها عن
الخطبة ان ينوي بحمده بعد العطاس الخطبة والثانية انه يكفي ان يحمد لعطاسه وان لم
يقصد به الخطبة وهو ظاهر كلام الزيلعي هنا حيث قال بخلاف حيث يجزيه ذلك عن
الخطبة لان المذكور فيها ذكر الله مطلقا بقوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله وفي الذبيحة
المأمور به الذكر على المذبوح لقوله تعالى فاذكروا اسم الله عليها صواف وقوله ولا تأكلوا
مما لم يذكر اسم الله عليه انتهى وينظر لترجيح بين الروايتين **قوله** وقال قبله وعبارته
وما تداولته الالسن عند الذبح وهو قوله باسم الله والله اكبر منقول عن النبي صلى الله
عليه وسلم وعن علي وابن عباس مثله قال ابن عباس في تفسير قوله تعالى فاذكروا اسم
الله عليها صواف وذكر الحلواني المستحب ان يقول بسم الله الله اكبر بلا واو وبالواو
يكره لانه يقطع فور التسمية انتهى **قوله** بخلاف الخ افاد ان النية لا تشترط وانما
يشترط عدم صرفها لشيء آخر غير التسمية على الذبيحة ومنها قصد ابتداء الفعل فانه
غير الاحلال بها فلو نواه لا تحل ونظيره افتتاح الصلوة بالتكبير فانه لا يشترط قصد
افتتاح الصلوة به بل يشترط ان لا يقصد به امرا آخر كمتابعة المؤذن او التعجب
فلو قصد لم يصر شارعا **قوله** ذكرها الزيلعي في الصيد اى في مسائل تتعلق بالصيد
قال الزيلعي هنا تحت قوله لو ناسيا والمعتبر ان يذبح عقيب التسمية قبل ان يتبدل
المجلس حتى اذا سمى واشتغل بعمل آخر من كلام قليل وشرب ماء واكل لقمة او تحديد

شفرة ثم ذبح يحل وان كان كثيرا لا يحل لان ايقاع الذبح متصلا بالتسمية بحيث لا يتخلل بينهما
شيئ لا يمكن الا بحرج عظيم فاقيم المجلس مقام الاتصال فالعمل القليل لا يقطع المجلس
والكثير يقطع وهي على الذبيحة وفي الصيد يشترط عند ارسال الجارح او الرمي وهي
الالة لان التكليف بحسب الوسع والذي في وسعه في الاول الذبح وفي الثاني الرمي والارسال
دون الاصابة فيشترط عند فعل يقدر عليه حتى لو اضجع شاة وسمى ثم تركها
وذبح غيرها بالسكين الذي كان معه ولم يسم عليها لا يحل ولو رمى الى صيد وسمى
فاصاب صيدا آخر حل وكذا اذا ارسل كلبه الى صيد فترك الكلب ذلك الصيد واخذ غيره
حل لتعلق التسمية بالالة ولو اضجع شاة وسمى وطرح السكين واخذ سكينا اخرى
فذبحها بها ولم يسم حلت لتعلقه بالمذبوح ولو سمى على سهم فتركه واخذ غيره فرمى
به لم يوكل لما ذكرنا ولو سمى فذبح شاتين على التعاقب حلت الاولى دون الثانية ولو
اضجع احداهما فوق الاخرى فذبحهما ذبحة واحدة بسكين واحد وتسمية واحدة حل
كلاهما انتهى **قوله** ينقطع العفو يخالف ما قدمناه عن التبيين **قوله** وفي
النهاية الخ هذا يفيد ان قولهم انما تعتبر حياة الولد بعد خروج اكثره مخصوص بالادمي لانه
لو لم يعتبر الولد في بطن امه حيا لم تعتبر ذكاته بحرر **قوله** والسبع الخ هو يشمل
البهائم والطير فالاحسن ان يقال من سبع بهيمة او طيرا **قوله** حياته اي ذلك الحيوان
المذبوح ليشمل الشاة وغيرها **قوله** مطلقا بيان الاطلاق في قول المتن وان لم الخ
قوله ذبح شاة الخ هي علامات اخر لوجود الحيوة **قوله** سمكة الخ اي لو
اصطاد سمكة فوجد في بطنها اخرى فان كانت المظروفة صحيحة حلتا المظروفة ماتت
بسبب ابتلاع الكبيرة والكبيرة ماتت بسبب اخذ الصياد وكذا لو ماتت بسبب
ابتلاعها للصغيرة والا تكون صحيحة لا تحل لاستحالتها **قوله** كما لو خرجت من دبرها اي
لانها تكون حينئذ مستحيلة فلو فرض انها خرجت من دبرها غير مستحيلة حلت ايضا لان
مناط الحرمة استحالتها عذرة لا خروجها من الدبر ولذا يحل شعير وجد في بعر قين
دابة اذا كان صلبا تامل **قوله** مكلها حلالا لانها ابتلعتها في البحر فهي حيا ح سبقت
يده اليه انتهى وينبغي ان تقييده بما اذا لم تكن متقوبة ولا علاقة فيها لشعور بسقوطها
من خارج البحر والا كان حكمها كالخاتم ونحوه **قوله** يعني الجزء اي سواء كان عضوا
او دونه او فوقه **قوله** حقيقة او حكما اراد ان المنفصل من الحي كميتته اذا كان
الحي وقت الانفصال حقيقة او حكما اراد انه لو كان حيا حقيقة مذبوحا حكما وهو ما
اشار اليه الماتن بقوله الا من مذبوح الخ فلا يكون كميتته اليه يرشد اطلاق لفظ الحي
فان المطلق ينصرف الى الكامل لكن صاحب المتن اراد به ما هو اعم من الحي حقيقة وحكما او حكما
فقط بدليل انه استثنى المذبوح قبل موته وهذا توضيح عبارة الشارح **قوله**
والسن قدم في الطهارة ان المذهب طهارته مطلقا

كتاب الاضحية

قوله من ذكر الخاص الخ اي فالذبيحة بالنسبة اليها بمنزلة المفرد من المركب فان
الاضحية ذبيحة بزيادة قيود فلذا ناسب ذكرها بعد الذبائح **قوله** وهي لغة
قال في مختار الصحاح هي شاة تذبح يوم الاضحى ثم قال وبها سمي يوم الاضحى فبه
علم ان الاضحى ليس علة لتسميتها اضحية بل كان العلة في تسميتها وقوعها عادة في
وقت الضحى ولما اعيد ذبحها في ذلك اليوم بها **قوله** هي ذبح الخ الذي يؤخذ
من كلامهم انها اسم للحيوان المذبوح بقيوده واما الذبح فهو التضحية ولذا قال فيجب التضحية
اي اراقة الدم من النعم والدليل على انه الاراقة انه لو تصدق بعين الحيوان او غيره
بما يبلغ قيمته او يزيد لم يجز والصدقة بلحمها بعد الذبح مستحب وليس بواجب حتى لو لم
يتصدق به جاز قال في الواقعات يشترى الاضحية بعشرة دراهم اولى من التصدق
بالف درهم لان القربة التي تحصل باراقة الدم لا تحصل بالصدقة كذا في السراج الوهاج
وانما عدلنا عن قول القدوري الاضحية واجبة الى جعل فاعل يجب التضحية دون الاضحية
لما تقرر ان الوجوب من صفات الفعل كذا في الملتقى فهذا اصرح بان الذبح هو التضحية اذ افسرها
باراقة الدم وجعلها فعلا تصلح ان توصف بالوجوب وجعل الاضحية اسما للحيوان بدليل قوله
شراء الاضحية والذي يقع عليه الشراء الحيوان لا الذبح كما هو ظاهر **قوله** وسببها الخ لان
السبب انما يعرف بنسبة الحكم اليه وتعلقه به اذ الاصل في اضافة الشيئ الى الشيئ ان
يكون سببا وكذا اذا لازمه فتكرر بتكرره كما عرف في الاصول ثم ان الاضحية تكررت
بتكرر الوقت وهو ظاهر وقد اضيف الى السبب حكمه يقال يوم الاضحى فكان قولهم يوم الجمعة ويوم
العيد ولا نزاع في سببية ذلك ومما يدل على سببية الوقت امتناع التقديم عليه كامتناع
تقديم الصلاة على وقتها فان قلت لو كان الوقت سببا كما ذكرت لوجبت على الفقير لتحقق
السبب في حقه قلت لان الغنى شرط الوجوب والفرض عدمه انتهى منح ويرد على **قوله** وقد
اضيف السبب الى حكمه يقال يوم الاضحى ان ذلك يفتقر الى هذه الاضافة سمعت
من الشارع لانه هو الذي ينصب الاسباب كما نص في البحر على مثله في غير هذا المحل وقوله
ومما يدل الخ يقال بمثله لا يصح تقديمها على الراس فليكن هو السبب الا ان يقال لو كان
السبب هو الراس لا يحق به من كان بمعناه من كل الناس بموته ويلي عليه كنظيره في
صدقة الفطر لان الالحاق بصدقة الفطر كان من الشارع حيث اوجبها على الكبير والصغير
والحر والعبد ولم يوجد نظيره في التضحية فلم يلحق بالراس غيره تامل **قوله**
لا اعتقادا اي لا يجب اعتقاد وجوبها اذ وجوب الاعتقاد انما هو فيما ثبت بدليل قطعي
حتى يكفر جاحده لا في الواجب العملي الذي ثبت بالظن واما قولهم الوتر واجب اعتقادا
اي له حكم الواجب المصطلح عليه من جهة الاعتقاد وهو انه لا يكفر جاحده لان اعتقاد وجوبه
لازم كما توهم لانه من المعلوم انه لا يجب علينا وجوب اعتقاد لزوم الوتر لان الواجب
الاعتقادي هو الذي يكفر بترك اعتقاده والوتر لا يكفر اعتقاد لزومه **قوله**

وقف ... الاسلام ... الحاج مصطفى آغا ... الحاج حسين آغا

بدليل الخ اى ثم افتقر لان الواجب بالقدرة الممكنة و هو ما كان الوجوب عليه بمجرد التمكن فلا يشترط دوامها فلا يسقط بالفقر بعد مضى ايام الاضحية اما لو افتقر فى اخر ايامها فانها تسقط لان الوجوب يتعلق باخر الوقت واما اذا مضت الايام ولم يفتقر فلا موجب للسقوط فى كلا القدرتين فلا يتم الفرق الا بزيادة ثم افتقر كما زاده فى المنح **قوله** بعينها اى اذا كان ناذر المعينة او فقير اشتراها لها كما ياتى او بقيتها يعنى لو غنيا شتراها اولا او ناذر الغير معينة فقيرا كان او غنيا **قوله** فلا تجب على حاج بيان لمحترز قوله مقيم وان الاحرام نفسه غير مانع من وجوب الاضحية وان خالف فيه البعض لكن يرد على اشتراط الاقامة ما جاء فى الحديث الصحيح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ضحى عن نسائه بالبقر بمنى و اهن محرمات مسافرات قال ابن ابى جمرة ظاهر هذا الحديث يدل على جواز الاضحية بمنى و هو محمول عند العلماء على الهدى وانما ذكر الراوى الاضحية لكونها نسكا وانما سنتهم بمنى الهدى و هو افضل يوخذ ذلك من كون النبى صلى الله عليه وسلم ضحى عن ازواجه بالبقر و بحث بها حاله ان ضحى بالبقر والهدى افضل و بالبقر و غيرها نحن الائمة من فضل الضان ومنهم من فضل الابل واجاب بان اهدين عن انفسهن فما فعله زيادة خير فلم يبال بكونه مفضولا و بانه فعل ذلك لبيان الجواز و توسعة على امته ممن ليس له الا البقر حتى اذا ضحى بها او اهداها وافق فعله صلى الله عليه وسلم عن نسائه ولئلا يكون الجاهل يضحى ولا يعلم ان السنة فيه الهدى موافقا لفعل النبى صلى الله عليه وسلم انتهى مع تغيير للفظه **قوله** بدل الخ لان يجب المتقدمة لم يذكر لها فاعل فى المتن فيحتمل ان يكون ضمير مستتر عائدا الى التضحية المفهوم من قوله كتاب الاضحية كما قدرها الش رح تبعا للمص وقد تبع المص فى قوله بدل من ضمير الخ من جعل شيئا فاعلا ما هى ابن اخت خالته لان يجب لم ياخذ فاعلها فى المتن وانما قدرها الشارح كالمص بيانا لاحد الوجهين **قوله** او فاعله اى على تقدير مضاف والتقدير يجب ذبح شاة قال لان الواجب هو الاراقة و هو التضحية مصيف واستظهر الاحتمال الثانى **قوله** لم يجز الخ لان ما دون السبع لا يصلح للقربة والدم الواحد لا يتجزى قربة وغيرها كما لو كان احدهم مريدا اللحم او كافرا **قوله** و تجزى الخ اى اذا كان لكل سبع فاكثر **قوله** صدقة التطوع لانه قد يحتمل الصدقة الواجبة كالفطرة و نفقة القريب **قوله** وصح الخ عبارة الدرر وصح لواحد اشتراك ستة اى جعلهم شركاء له **قوله** اى ان نوى فى خزانة المفتين هذا اذا اشترى بالشركة او اشترى بنية الاشتراك ثم اشرك تجوز الاضحية ولكن يضمن قيمة ما باع **قوله** احب قال الحاكم فى الكافى رجل اشترى بدنة لمتعة ثم اشترك فيها ستة نفر بعد ما اوجبها لنفسه خاصة قال لا يسعه ذلك وان كان نوى ذلك حين اشتراها وسعه ان يفعله واذا ولدت البدنة بعد ما اشتراها للهدى يذبح ولدها معها فان

باع

باع الولد فعليه قيمته وان اشترى بها هديا فحسن وان تصدق بها فحسن انتهى **قوله** ان يخرجها الخ اى الى موضع يجوز لهم فيه ان يقصر فيه الصلاة **قوله** والولادة ثم قوله وان ولد فى اليوم الاخير هذا بناء على ما صححه صاحب الهداية من التضحية عن ولده الصغير من ماله وكذا على قول من اوجبها على الاب لطفله **قوله** وفى المجتبى الخ هو مخالف لاطلاق المتن حيث قال تعالى ان تعاد الصلاة ولم يقيد بعدم التفرق ويؤيده ما قالوه انه يجب على الامام اخبار القوم حسب طاقته ولو بارسال رسول او كتاب و ذلك انما يكون بعد التفرق الا ان يفرق بين صلاة العيد وغيرها من الصلوات لانها لا تؤدى الا بشروط قد يعسر او يتعذر اجتماعها بعد التفرق فينظر ما هو المعتمد فى المسئلة **قوله** جاز فى المختار وهذا خلاف ما تقدم عن الزيلعى انهم لو لم يصلوا العذر ذبحوا بعد مضى وقتها والعقبة من العذر وفى المسئلة روايتان اشار البزازى الى اختلاف الرواية بقوله جاز فى المختار فافاد ان ثم قولا اخر و هو ما تقدم عن الزيلعى و هو خلاف المختار عند البزازى فلا يقال ان احد النقلين يعارض الاخر مع ان المقرر ان مجرد اختلاف العبارة يدل على اختلاف الرواية ولا يحج ان ذلك القولين بان ما قاله الزيلعى فيما اذا لم يبق فيها وال كما مر به لانه حينئذ يكون قولا واحدا فلا يبقى لقول البزازى فى المختار معنى بل يتعين ابقاء كلام البزازية على الملاقه ويقال الارجح ما فى التبيين لان الشروح مقدمة على الفتاوى **قوله** لكن فى الينابيع الخ لا يظهر هذا الاستدراك لانه غير مناف لما تقدم الذى تقدم عن البزازية لو لم يصلوا الفتنة وضحوا بعد طلوع الفجر جاز والتى فى الينابيع لو تعمد الامام ترك الصلوة اى بدون عذر فيسبق واحد من الناس فذبح اول وقتها لا يجوز الذبح حتى تزول الشمس لاحتمال ان الامام يبدو له فيصلى فيكون قد ضحى المضحى قبل دخول وقت التضحية اذ وقتها بعد الصلاة والعجب من المحشى الذى كتب انه ليس الذبح قبل الصلوة ثم قال لا يجوز الذبح حتى تزول الشمس ولم يدرك ما فى كلامه من المناقضة اوقعه فى ذلك كتابته على نسخة محرفة مكتوب فيها فيس بدل قوله فيسبق من غير تامل **قوله** وقدمنا انه المختار للزيلعى لم يظهر فى كلام الزيلعى اختيار له لانه قال ولو لم يصل الامام العيد فى اليوم الاخر اخر والتضحية الى الزوال ثم ذبحوا ولا تجزئهم التضحية ما لم يصلى الامام فى اليوم الاول الا بعد الزوال فح يجوز لخروج وقتها وكذا فى اليوم الثانى لا تجزئهم قبل الزوال الا اذا كانوا لا يرجون ان يصلى الامام فحينئذ تجزئهم قبل الزوال هكذا ذكره فى المحيط وذكر فيه ايضا ان التضحية فى الغد وبعد الغد تجوز قبل الصلوة لانه فات وقت الصلاة بزوال الشمس فى اليوم الاول والصلوة فى الغد تقع قضاء لا اداء فلا يظهر هذا فى حق التضحية وقال هكذا ذكره الغد تقع قضاء لا اداء فلا يظهر هذا فى حق التضحية القدورى فى شرحه انتهى فمن اين يؤخذ اختياره مع ان الايام الثلاثة ايام النحر وايام الاضحية فلم لم تكن الثلاثة ايام الصلوة ايضا مع انه يرشد اليه انهم جعلوا العذر شرطا لصحة التاخير

في صلوة الفطر لان اليوم الثاني ليس بيوم فتكون الصلوة في اليوم الثاني قضاء فلا تصح
الا بالعذر وشرطوه لنفي الكراهة في الاضحى لا لنفي الجواز لان الايام الثلاثة ايام اضحى
كامل **قوله** صيانة لجمع المسلمين اي ان يحكم عليهم بالخطاء في امر لا يمكن الاحتراز
عنه ويكتفي بالعمل فيه بقدر الوسع وبما غلب فيه الظن كما هو الحكم في سائر احكام
الفروع **قوله** لاحتمال الغلط لان التحرز عن مثل ذلك مندوب اليه وترك المندوب
مكروه تنزيها حتى لو تحقق الغلط كانت ميتة فلا تجزى **قوله** لمعينة اي في ملكه
لانه لا تصح نذره فيما ليست في ملكه ولا فرق حينئذ بين الغني والفقير لانه التزم ذبحها
بعينها وقد فات امكان التقرب باراقة الدم فتعين التصدق بعينها وتقوم القيمة
مقام العين فلذا لو تصدق بلحمها وكان قيمته مساو لقيمتها اجزاه ذلك ولو
نقصها الذبح يجب اتمام قيمتها حية لانه الواجب عليه بعد مضي ايامها **قوله** ولو
فقيرا هو اولى بالحكم من الغني لانه يجب بالشراء التصدق بعينها بعد مضي الايام كما
يأتي فبالنذر يكون الحكم كذلك بالاولى واما الغني فلا يلزمه التصدق بعينها حينئذ
لا بالنذر ولو الواصلة يكون ما قبلها اولى بالحكم مما بعدها **قوله** فالمراد الخ اذ
ليس ثم شاة معينة يرجع الضمير اليها ويفهم من قولنا ولمعينة ان النذر لعين
المعينة الفقير يتصدق بقيمتها ايضا اي اذا كان يملك ذلك اذ لا يصح النذر
فيما لا يملك **قوله** في القيمة واللحم يفهم منه انما يعتبر الاطيب للاكل عند المساواة
في القيمة والوزن اما لو زاد القيمة فالازيد قيمة هو الافضل وكذا لو زاد وزن
اللحم وان كان لحم الشاة خير منه وسيأتي بيانه في الفروع **قوله** يتصدق به
بلا ذبح ووجهه انه لا يصلح للتضحية ووجه الاول انه يبيع امه حينئذ شراءها للاضحية
ويغتفر في الثواني ما لا يغتفر في الاوائل **قوله** لو قيمتها افاد ان الاولى تعينت
عليه بالشراء والثانية قد اقامها مقامها فلذا لا يلزمه ذبحها ولو كان فقيرا لانه لم يقصد
بها تعداد التضحية بل اقامتها عن الاولى بحيث وجد الاولى كانت هي الواجبة وصح
اقامة الثانية مقامها لو ساوتها او زادت عليها قيمة وان اقل ضمن الزائد لعدم
وجود ما يقوم مقامه وينبغي ان يكون الحكم كذلك فيما اذا نقص لحم الثانية وحيث
لم يمكن اقامة القربة فيه بالاراقة تعين ان يكون بالصدقة **قوله** وان عن
اعسار ذبحهما لان الوجوب على الغني في ذمته وحيث فقدت الاولى تعين اقامة
غيرها مقامها بحيث وجدت الثانية كان الحكم ما تقدم اما المعسر فانما تجب عليه بالشراء
فاذا فقدت سقط عنه فاذا اشترى الثانية كان ملتزما لها ايضا فيجب **قوله**
لا التي لها اي اصلا اما لو كانت صغيرة كالذنب اجزأت **قوله** فعلى الغني احدهما تقدم
على ما وجد في بعض النسخ نقلا عن الينابيع ان الواجب احدهما على الغني والفقير ونقل
هذا عن البعض **قوله** ولا المصرمة لمعظمه يقع طبيا ها ليبيس لئلا

يخرج

يخرج اللبن ليكون اقوى لها وقد يكون من انقطاع اللبن بان يصيب ضرعها شيء فتكوى فينقطع
لبنه قاموس **قوله** استحسانا اي والقياس ان لا يصح لان السبع صار ملكا للورثة
فكان نصيب احدهم لا يبلغ السبع وجه الاستحسان انهم جعلوا الذبح عن الميت فاعتبر ان يكون
نصيبه قدر السبع لانه هو المذبوح عنه ولم يعتبر انصباء الورثة فان كان الملك قد انتقل
اليهم لانهم لم يريدوا عن انفسهم بل عن الميت **قوله** لان بعضها الخ لان اذن الميت قد
انقضى بموته وقد خرجت عن ملكه وانتقلت الى ملك الورثة فبالذبح بدون اذنهم كانوا
غاصبين بقدر نصيبهم اذ الشريك في العين كالاجنبي في نصيب شريكه وفعل الغاصب
معصية لا قربة والفعل الواحد وهو الاراقة لم يمكن ان يكون بعضه قربة وبعضه معصية فلم
يخرجهم نصيبه وان ضمنوا بعد ذلك للورثة لاحتمال لان ضمانهم مستند الى ما بعد اتلافهم
فلم يكونوا مالكين لنصيب الورثة قبل الذبح والضمان بل بعده **قوله** وان كان شريك
الستة نصرانيا او مريد اللحم لم يجز عن احد منهم كما مر اراد بقوله كما مر قوله ولو لاحدهم
اقل من سبع لم يجز عن احد لان العلة في كل منهما كون القربة هي الاراقة وهي فعل واحد
لا يتجزى الى قربة وغيرها فاذا لم يصلح البعض ان يكون قربة لم يصلح الكل لذلك وفي بعض
النسخ لم يجز عن واحد منهم لان الاراقة لا تتجزى هداية كما مر **قوله** ويتصدق الخ
لان الاصح اصطلحوا ان يأخذ كل واحد شاة يحتمل انه اخذ شاة صاحبه باذنه ومالك الاضحية
لو ملكها لغيره صح فصاحب الثلاثين يحتمل ان يكون اخذ شاة صاحب العشرين فيلزمه التصدق
بعشرة لانه حين اشترى شاة بثلاثين وذبح عوضها شاة بعشرين ليضمن العشرة فيتصدق
بها وصار بمنزلة من باع بعض اضحية بمستهلك فانه يتصدق به او بقيمته ويحتمل انه ذبح
شاة صاحب العشرة فيتصدق بعشرين فيجب عليه العشرين احتياطا ليخرج من العهدة بيقين
وصاحب العشرين يحتمل انه ذبح شاته فلا شيء عليه ويحتمل انه ذبح شاة صاحب الثلاثين
فقد ادى اكثر مما التزمه بالشراء فلا شيء عليه ويحتمل انه ذبح شاة صاحب العشرة فيتصدق
بالعشرة الباقية وصاحب العشرة اما انه ذبح شاته او خيرا منها فلا شيء عليه **قوله**
وان اذن كل الخ وصورته ان يقول الواحد منهم اذبح الثلاثة شاة عن نفسك وشاتان
عنا فيصح وان لم تعرف كل واحدة وكذا لو اذنوا كلهم لاجنبي ان يذبح الثلاثة الشياه
عن النفر الثلاث ولا حاجة الى بيان كل شاة انها لفلان ثم يتصدقوا باللحم او يهبوه لواحد
منهم والظاهر انه لا يصح اقتسامه خشية الربا لعدم معرفة قدر ما لكل واحد منهم **قوله**
كي لا يجعلها ميتة تعليل لقوله ويأمر غيره بالذبح اي ان لم يعلمه اي لانه ربما ذبح في غير
المذبح او لم يستوف الواجب في الذبح فتصير ميتة بذلك فيأمره غيره ممن يتقن الذبح
ويشهدها بنفسه لقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة رضي الله عنها قومي فاشهدي
اضحيتك فانه يغفر لك باول قطرة تقطر من دمها كل ذنب **قوله** لانه كبيع للزوم
اجر الجزار عليه فكان قاضيا دينه ببعض الاضحية فيضمنه فيتصدق به **قوله** لينتفع به

اى فى ام معاشه فافهم انه لو جزه ليتصدق به لايكره وكذا لو اركبها او اعارها المضطر اليها
من الفقراء قوله قال ابن الكمال وما ذكره متناوش حاصه قوله ولو غلط اثنان الخ
هي عبارة ابن الكمال حرفا بحرف ووقع في نسخة بعد قوله غلط فيكون كل واحد
وكيلا عن الآخر دلالة هداية قال ابن الكمال فاعترض عليها المحشي ولم يراجع النسخة
الصحيحة وهي ما سمعته ولا اعتراض عليها في شيئ وابتداء الشارح بعدما عزاها
لابن الكمال قوله وظاهر كلام الخ غير ناقل لها عن ابن الكمال كما ظنه المحشي بناء
على النسخة المغلوطة قوله وظاهر كلام صدر الشريعة حيث قال وجه الاستحسان
انها تعينت للاضحية ودلالة الاذن حاصلة فان العادة جرت بالاستعانة بالغير في
امر الذبح قوله وعزه من الغير ابن الكمال حيث قال ان كل واحد منهما يكون راضيا
بفعل صاحبه فيكون مأذونا فيه دلالة فيقع الذبح عنه ونية صاحبه تقع لغوا حتى لو
تشاحا واراد كل واحد منهما الضمان تقع الاضحية له وجازت عنه لانه ملكه بالضمان
كذا في البدائع انتهى وهذه صريحة انها تقع عن مالكها حيث قال فيقع الذبح عنه
ونية صاحبه تقع لغوا اى نية الذابح ان يكون عن نفسه وقال في الهداية وان تشاحا
فلكل واحد منهما ان يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بتلك القيمة لانها بدل عن اللحم فصار
كما لو باع اضحيته وهذا لان التضحية لما وقعت عن صاحبه كان اللحم له ومن اتلف لحم اضحية
غيره كان الحكم ما ذكرناه وتوضيح ذلك ان التضحية وقعت عن صاحب الشاة وكان اللحم له فاذا
اتلفه الذابح كان عليه ضمانه واذا ضمنه قيمته كان كمن باع لحم اضحيته فيجب عليه ان
يتصدق بثمنه فكذا هذا لكن ما في الهداية ينافي ما نقله ابن الكمال عن البدائع من قوله
تقع الاضحية له وجازت عنه لانه ملكه بالضمان فان قوله ملكه بالضمان يشعر بان الضمير
في قوله تقع الاضحية له اى للذابح لانه هو الضامن مع ان ما في ابن الكمال مشكل لانه
انما ملكها بعد الذبح وحينئذ لا يمكن ان يجعلها اضحية قوله هداية على ما في بعض
النسخ عبارته فياخذ كل واحد منهما مسلوخته من صاحبه ولا يضمنه لانه وكيله فيما فعل
دلالة فان كانا قد اكلا ثم علما فليحلل كل واحد منهما صاحبه ويجزيهما لانه لو اطعمه
في الابتداء يجوز وان كان غنيا فكذا له ان يحلله في الانتهاء انتهى قوله وكذا
المشتركة اى ان كانت امانة بان كانت عنده باذن شريكه كانت كالوديعة وان اخذها
بدون اذن شريكه فهي كالمغصوبة لانه غاصب لنصيب شريكه لما ان الشريك في شركة الملك
اجنبي في حق صاحبه اما لو كانت مشتركة في شركة العقد فهي امانة فتكون معطوفة
على قوله العارية قوله سود العلة في بعض الحواشي وقد ورد انه ضحى بكبشين املحين
وقال الشرنبلالي في شرح الوهبانية لون اضحية رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ابيض
قوله المجتبى الاثر قال في الوهبانية ٭ ولو اوجب الانسان عشرا وقيل لم ٭
يجب عنده غير اثنتين وينظر ٭ قال الشرنبلالي المسئلة من قاضيخان رجل اوجب

على نفسه

على نفسه عشر اضحيات قالوا لا يلزمه الا اضحيتان لان الاثر جاء في الاضحيتين والمراد
بالاثر ما ورد ان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى بكبشين وهو لا يفعل الا الافضل كذا
قاله الناظم انتهى وغير ابن الشحنة بيت المص الى ما ذكره الشارح قوله ضحيا بها
اى كل اخذ قدر نصيبه او اقل قوله بخلاف العتق ولو اعتق كل منهم عبيدا مشتركة عن
كفارته قوله لصحة قسمة الغنم ان اراد بالتراضي فهو جائز في كل منهما وان اراد بدون
علم صاحبه فانه لا يجوز في الغنم ايضا لانه قيمي وانما ياخذ نصيبه بغيبة صاحبه في المثلي
كما تقدم في القسمة تامل قوله لو ايام الخ قيد ليضحي قوله وكيل شراء شاة
الخ في الظهيرية وكله بشراء شاة للاضحية فاشترى عنزا مجزية لزمت الآمر لان الشاة
اسم جنس يتناول الضأن والمعز بخلاف ما لو قال له اشتر عنزا فاشترى ضأنا
لا يلزم الآمر ولو استأجر انسانا ليسوقها بدرهم لم يلزم الآمر شرنبلالي قوله ولو قال
خذ سوداء الخ في الظهيرية وكله بشراء بقرة سوداء للاضحية فاشترى بيضاء او حمراء
او بلقاء لزم الآمر وان وكله بشراء كبش اقرن اعين للاضحية فاشترى اجم ليس باعين
لا يلزم الآمر لان هذا مما يرغب فيه للاضحية فخالف امره قال المص ينبغي اذا امره بشراء
شاة بيضاء فاشترى سوداء ان لا يقع للآمر لان لون اضحية رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان ابيض ولانه احسن الالوان فينبغي ان يكون افضل ولما روي عن مولاة ورقة انها
قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم دم عفراء ازكى عند الله من دم سوداوين وقال ابو
هريرة رضي الله عنه دم بيضاء ازكى عند الله من دم سوداء شرنبلالي ويستحسن ان يغير البيت
فيقال ٭ وقيد لونا بالبياض وشبهه ٭ فسوده للمشترى يتقرر ٭
فان قولي وشبهه بالنصب عطفا على لونا يعني ان الموكل يعتبر تقييده بكون الاضحية بيضاء
فرئ فيضمن الوكيل بالمخالفة انتهى قوله وعن ميت بالامر الخ قال الشرنبلالي تبرع
بالاضحية عن ميت جاز له الاكل منها والهدية والصدقة لانه لا امر للميت والملك للمضحي
وهذا لو كانت على الذابح واحدة سقطت عنه اضحيته واذا كان بامر الميت لا ياكل منها
المختار انتهى ملخصا قوله ومن مال طفل الخ اى الصحيح سقوط وجوب الاضحية
من مال الصغير كما يؤخذ من الهداية والسرخسي وهي ساقطة عن ابيه ايضا فلا يجب
على الاب الغني في حق طفله وسقوطها عن الاب من ماله اظهر من سقوطها عن الصغير في
ماله **كتاب الحظر والاباحة** قوله ظاهرة وهو ان الاصل في الحيوانات
الحظر والذكاة الشرعية تحله ولذلك لو اخبر عدل ان هذه شاة ذكاة وآخر بانها
ميتة لا تحل وكذا اذا رؤيت مقطوعة الاوداج ولم يعلم انها ذكيت بالذكاة الشرعية
او لا لا يجوز اكلها ما لم يقم قرينة قوية على الذكاة بخلاف الماء لاختلاف العدلين في
طهارته ونجاسته او لم يعلم حاله لان الاصل فيه الطهارة ولان الحيوان منه ما هو محظور ومنه
المباح فاعقبه بباب الحظر والاباحة قوله ما منع الذي منع من استعماله شرعا

بهو المحظور لا الحظر وبهو الذي قال فيه ضد المباح واما الحظر شرعا هو ما كان المنع فيه من
قبل الشارع فهو اخص من اللغوي **قوله** وهو الصحيح المختار قال مص في شرح الوقاية
قول محمد عندي اقوى حموي **قوله** ومثله البدعة والشبهة اي مثل المكروه كراهة تحريم
عندهما البدعة والشبهة فهذه الثلاثة ليست بحرام لا يستحق فاعلها العقوبة لكن يستحق
تاركها الثواب قال ابن الساعاتي ما يقتضي تركه خاصته ان يكون سببا للثواب فكراهة
فعله خاصته اي لا يقتضي فعله ان يكون سببا للعقاب **قوله** نسبته الى الحرام الخ هو اولى
بقول محمد لانه سيقول ويأثم بارتكابه كما يأثم بترك الواجب وقد علمت انه لا اثم فيه
عندهما قال الحموي وحاصله ان محمدا اطلق عليه حراما ولم يجعله حلالا لعدم قاطع بحكمه
وهما جعلاه حلالا لانه الاصل في الاشياء ولعدم قاطع بحرمته وفي قوله ان محمدا اطلق
عليه حراما منافاة لما قدمه عند قوله ونص محمد ان كل مكروه حرام ولم يتلفظ به لعدم
القاطع الدال على الحرمة فهو يسمي ما ثبت حرمته بغير قطعي من غير آحاد ونحو قول صحابي
مكروها ونسبة المكروه الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض انتهى **قوله** دون
الاستحقاق الخ هو جريا على قولهما **قوله** لكنه لم يجز لان ما لا يحصل الفرض الا به فرض فكما
يفترض عليه القيام في صلوة الفرض ويفترض عليه صوم الفرض يجب عليه ما يقدر به
على ذلك وكما يحرم عليه ترك ما يضعفه تركه عنهما **قوله** افد الاحسن يفيد
ولا تجوز الخ هذا يناسب ما قدمه عن المبتغى وينافي جعل المص له ماجورا عليه فيما
للفرض **قوله** ولبن الجلالة هي التي تعتاد اكل الجيف والنجاسات ولا تخلط فيتغير لحمها
فيكون منتنا بنيان **قوله** ولبن الرمكة عند ابي حنيفة كلحمه عنده بنيان **قوله**
للتداوي اي لشرطه كما مر **قوله** وكره الاكل الخ قال الشرنبلالي الشربيني الشافعي
في الاقناع ولا يجوز لذكر او غيره استعمال شيء من اواني الذهب واواني الفضة بالاجماع
ولا فرق بين الاناء الكبير والصغير حتى ما يخلل به اسنانه والميل والبول في الاناء منهما
قوله حتى لو نقل الطعام الخ ومثله ما ذكره الشافعية لو ابتلي بالمرش الفضة
او الذهب يأخذ بشماله ويفرغه بيمينه ثم يتطيب به **قوله** وهذا مما يرجع للبدن
الخ اي للاستعمال به **قوله** واما لغيره اي لغير الاستعمال بالبدن ولذا قال تجملا **قوله**
وسرير اي لا ينام عليه ولا يجلس بل يتجمل به **قوله** حتى اباح الخ غاية لقوله وفرش عليه
من ديباج ونحوه واراد بنحو الديباج ما يتخذ من الحرير اي كما يجوز اتخاذ فرش الحرير للتجمل
اباح ابو حنيفة استعماله لغير اللبس كالتوسد والنوم عليه **قوله** ويكره الاكل في
نحاس الخ هذا خلاف ما في المص والتبيين ولعل ما هنا محمول على التنزيه وهناك نفي
كراهة التحريم ولذا قابله الشارح هنا بالافضل وخلاف الافضل مكروه تنزيها ويؤيد
الكراهة فيه ما ورد ان الملائكة لا تدخل بيتا فيه صفر ولان المستعمل له لما اختص استعمال
الذهب والفضة ومنع عنهما اشتغل بهذه الاشياء للتشبه باستعمال الذهب والفضة و

استحسانا

استحسانا لما نهى الشرع عنه من استعمالهما وتعجيلا للنعيم الذي محله في الجنة ومن استعجل
على الشيء قبل اوانه عوقب بحرمانه وهو الحكمة في المنع من استعمال الذهب والفضة
ولا سيما المعروف بالتنبك الشديد الشبه بالنقدين حتى ربما يشترى بازيد من ثمنها ولانه
مناف للزهد في الدنيا وزخرفها حمانا الله من الرغبة فيها ومن التشبه بمحبيها والله اعلم
قوله والافضل الخزف والظاهر ان في معناه الحجر لما ورد في الاحاديث الصحيحة
من وضوئه صلى الله عليه وسلم في انائه من الحجر العقيق ومن الخزف الزجاج والبلور **قوله**
من اناء مفضض فرق بين الفضة والمفضض فان الفضة والذهب لا يجوز استعمالهما
بحال والمفضض قد بين الشيء حكمه **قوله** يعني المراد موضع الاستعمال ثم الاستعمال في
المشروب يكون بالفم وهل يشترط مع ذلك خلو موضع الاخذ باليد اشار الشارح
بقوله قيل ويد وفي السرج يعتبر موضع الركوب وفي السرير موضع الجلوس وفي السيف
موضع الاخذ وقول المتن وفي قبضتهما اي في اطرافها غير موضع الاخذ **قوله** او لجام
اي في غير ما يدخله في فم الفرس **قوله** او ركاب اي في غير موضع القدم ولذا قال ولم
يضع يده موضع الذهب والفضة اشار ان الحكم فيهما واحد **قوله** ولا يرده يعني
اذا كان يلزمه قول الكافر الذي قال له اشتريت اللحم من مجوسي فيحرم عليه اكله هل يرده
على بايعه بقوله ايضا فقال لا يرده بقوله لانه واحد فلا تقوم به حجة بل لا بد من بينة
شرعية وهي رجلان او رجل وامرأتان يشهد ان انه ذبيحة المجوسي ونحوه يمكن الرد
بقولهم اذ اشترط في شروط الشهادة بان يكون احرارا مسلمين ان كان المشهود عليه
مسلما غير العاقدين واما لو كانوا هم العاقدين كما هو فرض المسئلة لانه انما يقبل
قول الكافر في ضمن المعاملات كأن يقول اشتريته من المجوسي ونحوه فلا يقبل قولهم
وان استكمل النصاب لان العاقد لا يشهد على فعل نفسه على انه لا ولاية الرد للعاقد لا
للمالك وليس المناط ان يكون الشراء من المجوسي بل ان يكون هو الذابح حتى لو ذبح المجوسي
ونحوه وباعه المسلم لا يحل وبالعكس جاز فاراد بقوله اشتريته من مجوسي اي هو ذابحه
في اصل المسئلة انه لو قال له الكافر هذا اللحم الذي اشتريته لك هو ذبيحة مجوسي لا يحل له
اكله ولا يمكن رده على بايعه الا ببينة تامة الشروط وتكون ولاية الرد للمباشر الا ان
يكون محجورا كما مر في محله وكان الانسب ان يذكر هذه المسئلة تحت قوله ويقبل قول
الفاسق والكافر والعبد في المعاملات فلو قال اشتريت هذا من مجوسي يقبل قوله
في حق المشتري له فلا يحل له اكله لا في حق البايع الا ببينة معتبرة ويرده المباشر ان لم
يكن محجورا ولو قال هو ذبيحة مسلم او كتابي غير متروك التسمية عمدا حل له اكله **قوله** كما
توهمه الزيلعي حيث قال تحت قول المتن ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة وهذا سهو لان
الحل والحرمة من الديانات ولا يقبل قول الكافر في الديانات وانما يقبل في المعاملات خاصة
للضرورة لان خبره صحيح لصدوره عن عقل ودين يعتقد فيه حرمة الكذب والحاجة ماسة

الى قبوله لكثرة وقوعه المعاملات ولا تقبل في الديانات لعدم الحاجة الا اذا كان قبوله في
المعاملات يقتضي قبوله في الديانات فحينئذ تدخل الديانات في ضمن المعاملات فيقبل قوله
فيها ضرورة وكم من شيء يصح ضمنا وان لم يصح قصدا انتهى ومثل هذا الاسمي نوّ بهما غاية
يقال كان الاولى للزيلعي ان يحمل قوله في الحل والحرمة على الكائنات في ضمن المعاملات
وانما اطلق المص في محل التقييد **قوله** او نفسه راجع الى المملوك اي لو جاء الانسان
وقال سيدي اهدانى لك جاز له الاعتماد على قوله اذا وقع في قلبه صدقه حتى لو كانت
امة حل له الاستمتاع بها بعد الاستبراء وهذا كله قبل ظهور الفساد في الناس وشيوع الكذب
فيهم واذا كان في زماننا هذا الرجال العقلاء الاحرار البالغين يتجاهرون بالكذب
ولا يعيبونه فكيف يعتمد الانسان على كلام الصبي ونحوه **قوله** فلو شرا هذا متفرع
على ما اذا كان الاذن في التجارة فاذا طلب الصبي ما لا حاجة له به عادة نحو الصابون يظهر
ان وليه ارسله بذلك فاذا غلب على الظن صدقه ساغ له البيع فاذا تبين بعد ذلك
كذبه تبين فساد البيع اما لو طلب الزبيب والحلوا والصبي مما يرغب في ذلك لنفسه
لم يعلم انه مأذون فيه من وليه بل يظهر انه من تلقاء نفسه فاذا غلب على ظنه عدم الاذن
ولا سيما في ابناء زماننا الذين لا يبالون باذن اوليائهم لا يسوغ له ان يبيعه **قوله**
فيجوز الشراء منه اي يظهر فائدة قبول قوله في جواز الاقدام على الشراء منه حيث غلب
على ظنه صدقه ولكن لا يلزم فلا نابيع متاعه الا اذا قرانه وكله او قامت عليه البينة بذلك
او وجد منه بعد البيع ما يدل على الاجازة **قوله** منزجرا الخ وتفسير العدل بقطع النظر
عن كونه مسلما حتى لو كان الكافر منزجرا عما يعتقد حرمته في دينه نقبل شهادته على الكافر
ولا يتوقف على ذلك قبول خبره في المعاملات لقبول قول الفاسق فيها ولا في الديانات
لانه يشترط فيها ان يكون المخبر مسلما **قوله** ثم يعمل ظنه اي فان غلب على ظنه
صدق الفاسق والمستور بالاخبار بنجاسة الماء تيمم والاحوط ان يريق الماء اولا ثم
تيمم حتى يكون فقد الماء محقق ولو غلب على ظنه كذبه يتوضأ والاحوط ان يتيمم بعد
ذلك الوضوء لاحتمال صدقه فان اعضاءه لم تتنجس بالشك فاذا توضأ به وكان
فاقدا غيره صار الماء الطهور بيقين مفقودا فيسوغ تيممه بناء على فقده فلو فرض
صدق المخبر وكان وضوءه باطلا كان تيممه صحيحا ولذا اشار الشارح بقوله ولو اراق
الخ ثم لا ينبغي ان يتوضأ به مع وجود غيره لانه من قبيل سؤر الهرة **قوله** واما الكافر
اي اما المسلم اذا غلب على ظنه صدقه فانه تيمم وتقدم ان اراقته قبل ذلك احوط فلا
فرق حينئذ **قوله** لكن لو تيمم هذا بيان لمعنى قوله فاراقته احب اي ان شاء توضأ به
ولا يبالي بقول الكافر وان شاء اراقه وتيمم ولكن اراقته احب ولو تيمم قبل الاراقة
لم يجز الخ اما المسلم اذا صدقه فانه لا يتوضأ به فظهر الفرق بين خبر الفاسق المسلم
وبين خبر الكافر فانه لا يتوضأ بعد خبر الفاسق المسلم والاراقة قبل التيمم احوط و

يتوضأ

ويتوضأ بعد خبر الكافر لا يصح ملزما حتى لو حكم القاضي بشهادته لا يصح **قوله**
وتعتبر الخ حاصله ان الغالب له حكم الكل وعند تعارض المحرم والمبيح يرجح المحرم ففي اواني
الماء المختلطة اذا كان غالبها نجس كانت كلها نجسة فلا تتحرى للوضوء لعدم صحة الوضوء
بالنجس وان استوى الطاهر والنجس ترجح النجس فانه محرم وكذا في الزكية والميتة
وفي الثياب يتحرى مطلقا لانها لو كانت كلها نجسة ولم يجد طاهرا بيقين ومالا يطهر به
ثوبا صلى بالثوب النجس وفي العطش يشرب الماء النجس فلذا يتحرى مطلقا ولا فرق
بين العطش والزكية والميتة مطلقا عندها وكلام الشارح عند عدمها في الزكية والميتة
وعند الضرورة في العطش وفي الاختيار لا يتحرى مع غلبة الميتة ولا عند مساواتها به
للزكية وكذا للشرب وعند الضرورة يتحرى في الشياه والماء **قوله** فان قدر على
المنع اي فيما اذا لم يكن على المائدة بل في مكان آخر في المنزل وانما يصير حينئذ لقوله
صلى الله عليه وسلم من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه فان
لم يستطع فبقلبه وذلك اضعف الايمان هذا اذا لم يكن مقتدى به فان كان مقتدى
به ولم يقدر على منعهم يخرج ولا يقعد لان في ذلك شين الدين وفتح باب المعصية على
المسلمين وان كان ذلك على المائدة فلا يقعد لقوله تعالى فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم
الظالمين وان كان هناك لعب وغنا قبل ان يحضرها فلا يحضرها لانه لا يلزمه اجابة
الدعوة اذا كان هناك منكر تبيين ملخصا **قوله** انما يلزمه الخ يتامل فيه بل الظاهر
ان يقال ان الاجابة انما تسن او تجب عند عدم العذر ومن اعظم الاعذار خلل يلحقه
في الدين المروة

فصل في اللبس

قوله كاعلام الثوب اشار بالكاف الى
ما يلحق باعلام الثوب كالذي يجعل على اطرافه وهو المسمى في عرفنا بالسجاف او القيطان
او الشريط وهو المراد بقولهم الكف بالحرير قال في الهداية كالاعلام والمكفوف بالحرير لما
روي انه عليه الصلاة والسلام نهى عن لبس الحرير الا موضع اصبعين او ثلاثة او اربع
اراد الاعلام وعنه عليه الصلاة والسلام انه كان يلبس جبة مكفوفة بالحرير انتهى
ومثله عند البعض تكة الحرير التي تجعل في المنطقة ويخالفه ما يذكره الشارح نقلا
عن المجتبى ويكره الجبة المكفوفة بحرير وبنى عليه كراهة القمص العنبرية والاعتماد
على ما ذكر اولا لانه يشمله اطلاق المتون وصرح به في الهداية وغيرها من الشروح ولا سيما
انه ليس بلبس مستقل بل هو تبع للثوب كالازرار والورع والاحتياط في الدين معلوم
قوله بشد خمار الخ هو بناء على التداوي بالمحرم **قوله** في الكفاف بكسر
الكاف جمع كفة وكفة القميص ما استدار حول الذيل وحرف الشيء ومن الثوب طرته التي
هدب لها او حاشيته كل شيء قاموس وما ذكره هنا من الرخصة فيه مع زيادة كونه ولو من
الفضة والذهب يوافق ما تقدم من جواز الجبة المكفوفة ويخالف ما قدمه عن المجتبى
قوله دينارا قدم رواية عن الامام انما يحرم اذا مس الجلد فكان بهذه الرواية

الرواية لم تثبت عنده حتى جعل حرمته بالاجماع وذكر الازار لم يظهر له ثمرة بعد ما تقدم
من حرمة لبس الحرير الا البعض على انه مجمع عليه **قوله** فكانت هي المعتبرة قال ابن الكمال
اذا تعلق الحكم بقلة ذات وصفين يضاف الى آخرهما وجودا والليحة كذلك انتهى
قوله كالعيناني هو المعروف بالقطني ويسمى نوع منه بالمدينة بالبرصلي **قوله**
وهذا كان في زمانهم اى الذى كان يسمى في الزمان الاول خزا هو صوف غنم البحر
والآن لبعض انواع الحرير فله حكم الحرير واما الآن فلفظ الخز غير مستعمل **قوله**
وخط منه قز اى حرير **قوله** اليشب حجر معلوم معرب اليشم قاموس **قوله** وعمم
ملا خسرو حيث قال فالحاصل ان التختم بالفضة حلال للرجال بالحديث وبالذهب والحديد
والصفر حرام عليهم بالحديث وبالحجر حلال على اختيار شمس الائمة وقاضيخان انتهى
فصل في النظر والمس قوله بلغ حد الشهوة اما قبلها فقدمنا الشارح
في باب شروط الصلوة وذكرها هنا انسب لا عورة للصغير جدا ثم ما دام لم يشتهى فقبل
ودبر ثم تتلفظ الى عشر سنين ثم كبالغ انتهى **قوله** والاولى الخ لم يقل
والصواب لان المعرفة اذا اعيدت معرفة تكون عين الاولى لكن غالبا لا مطردا لكن لما كان
ذلك هو الغالب يكون هو المتبادر فيوهم ان الرجل ينظر من نفسه فكان الاولى ان يعيدها
نكرة ليعلم انه من غيره كما هو الواقع **قوله** وقرينة المقام لم يظهر قرينة من المقام
اذ الفصل معقود لما يحل النظر اليه وما لم يحل وهو يشمل نظره من نفسه ومن غيره
بل الظاهر ان يقال ان الرجل وان كان معرفة في اللفظ لكنه نكرة في المعنى لان ال فيه للجنس
حيث لا عهد **قوله** نظر ظاهر ولا يحتاج لظهوره للبيان لان اذنه لا يبيح النظر
الى عورته وقد تحرفت عليه غير بادية في عبارة الزاهدي وكانه لم يقابل النسخ وهو خطأ
بين لان النقل لا يجوز الا من كتاب مصحح المعتمد صحته ولا بد من مقابلته على اصلين او اكثر ولذا
قالوا ان الفقيه لا يعد عينا من نسختين من كل كتاب وقيل بثلاثة لا سيما اذا كانت
ظاهرة الفساد مثل هذا التحريف ومعنى قول الزاهدي غير بادية اى مستورة بالثوب
وكانه اراد وان كانت متشخصة لضيق الثوب **قوله** فهي في نسخة فحكمها فالضمير
راجع الى المحرمة المعلومة من المقام وكان الاظهر ان يقول فانهن او فحكمهن لان العطف
بالواو بمنزلة الجمع وليغرهنا في المحرمة فيقال اى محرم لا يجوز ان ينظر منها الا ما يحل منها لو
كانت اجنبية فيجاب بانها مملوكة المحرمة برضاع او مصاهرة فانه لا ينظر منها الا ما
ينظر من المراة الاجنبية **قوله** ولينظر اليها ينظر في وجه حل النظر بحيث لم يجز وطئها
وكان النظر يفضي الى الوطي وكان ينبغي منعه كما في اخواتها الا ان يقال النفوس
الكريمة لا تشتهيها عادة حتى لو علم الشهوة او شك فيها لا ينظر تامل **قوله**
ولو بزنا اى باصولها او فروعها **قوله** وان لم يامن ذلك شامل لما اذا تيقن
عدم الشهوة ولما اذا شك في حصولها فقولنا او شك زيادة في الايضاح اذ هو

داخل

داخل في عدم الامن اذ الشاك غير امن من الشهوة **قوله** ولذا لم اى ولكون المس
اغلظ من النظر يثبت به بالشهوة حرمة المصاهرة مطلقا دون النظر بالشهوة
مطلقا بل الى الفرج الداخل خاصة **قوله** ومتى جاز المس الخ اى في المحارم و
الزوجة لان المسافرة بهن لا تخلو من مسهن عند الاركاب والانزال لا العجوز لانها لا يجوز
مسها مطلقا بل المصافحة ومس اليد فقط والسفر قد يحتاج الى مس غير ذلك وقد صرح
الشارح في كتاب الحج لا تسافر بلا محرم ولو عجوزا **قوله** لا المس لا حاجة اليه لان
حل النظر للحاجة ليعرفها القاضي فيقضي عليها ولشاهد فيؤدي الشهادة التي تحملها
عنها ولا حاجة في المس واما في الطبيب فالظاهر انه يمس اذا مست الحاجة اليه وفي
القابلة والختانة لا بد من المس **قوله** الى قلامة ظفر رجلها بناء على ان الرجل عورة
قوله سواء كان شعرها او شعر غيرها اما لو كان شعر غيرها فلانه يحرم على زوجها
ومحارمها النظر اليه لو كانت الغير اجنبية واما شعرها غير الحكا فهو كالتي بعدها لما فيه
من تغيير خلق الله كما اشار اليه في تتمة الحديث المغيرات خلق الله

من تغيير

باب الاستبراء وغيره قوله وقيدت الخ تبع فيه ابن الكمال لكن يدخل فيه
من تزوج امة ولا يلزمه الاستبراء فكان حق العبارة ان يقول بعد قول الماتن من ملك
امة بنكاح ملكا يبيح الاستمتاع **قوله** ولو بكرا دليله حديث سبايا اوطاس الا
لا توطأ الحبالى حتى يضعن ولا الحبالى حتى يستبرئن بحيضة وهذا وان ورد في المسبية
لكن السبب حدوث الملك واليد لانه الموجود في المنصوص عليه والعقد ليتعرف به
براءة الرحم لئلا يختلط ماؤه بماء غيره اذ لو وطئها قبله فولدت لم يدر انه منه او من غيره
فلزم التعرف صونا للماء عن الاختلاط والانساب عن الاشتباه والولد عن الهلاك
لانه مع الاشتباه لا يدعيه فيهلك لعدم من يربيه ووجب على المشتري لا البايع لان
العلة ارادة الوطي وهو الذي يريده والارادة باطنية لا يوقف عليها فادير الحكم
على دليلها وهو التمكن من الوطي والتمكن انما يثبت بالملك واليد فانتصب سببا وادير
الحكم عليه تيسيرا وتعدى الى سائر اسباب الملك من شراء وهبة ووصية وخلع و
كتابة ولو كانت بكرا او صبية او امراة او مملوك او من لا تحل له لتحقق السبب ولم يعتبر
الحكمة اى فراغ الرحم لخفاء الشغل بل تحقق السبب عند توهم الشغل حموى فمن توهم
ان المراد بخوف اختلاط الانساب خوف انعقاد الولد من المائين فقد وهم وهما بينا
قوله لو مستغرقا لان عند الامام لا يملك سيده ما في يده لو احاط الدين بماله
ورقبته فبشراه الامة منه صار مستحدثا للملك واليد الذي هو سبب الاستبراء
بخلاف ما لم يكن مستغرقا او لا دين عليه فان ما في يده ملك السيد فلم يحصل بالشراء
منه استحداث ملك فلذا قال ولا استبراء وعندهما يملك السيد ما في يده وان احاط
الدين لكن حق الغرماء متعلق بماله ورقبته فهو كالمديون بغير مستغرق فينبغي ان لا يلزمه

الاستبراء عندهما براجع ثم اذا لم يلزمه الاستبراء مقيد بما اذا حاضت عند العبد غير المديون او المديون بغير مستغرق او بمستغرق عندهما اما اذا اشتراها السيد من عبده قبل ان تحيض عنده فلا بد من الاستبراء بحيضة اذ جعلنا الحيض عند العبد كالحيض عنده اذا ملكها بشراء العبد لها **قوله** او من محرمها اى وكذا يلزم الرجل الاستبراء اذا ملك امة من محرمها اى بالرضاع او المصاهرة ولذا قال الشارح غير رحمها فان الرحم المحرم لو ملكها عتقت عليه فلا يتصور ملكها منه **قوله** لاحتمال الخ يعنى لو وطئها قبل الاستبراء او صدر منه شيئ من دواعى الوطئ فربما يظهر حملها بان تلد لاقل من ستة اشهر من وقت الشراء فيدعيه البايع فيفسخ البيع فيتبين انه وطئ او قبل فى غير ملكه وليس هذا من قبيل الورع اذ الاصل بقاء ما كان على ما كان والاصل بقاء ملك مالكها الاول الا ان يتحقق انتقالها منه وذلك بتمليكها للغير فارغة عن حمل من الاول **قوله** والمستحاضة اراد بها من بلغت مستحاضة واستمر بها الدم فانه يجعل حيضها عشرة ايام من اول كل شهر فان جاءها الدم حين يهل الهلال يعتبر اشهرها بالاهلة فتتمة الشهر استحاضة تاما كان او ناقصا وان كان فى اثناء الشهر يجعل حيضها عشرة ايام وعشرون بعده طهر وهكذا ابدا فاذا كانت امة كذلك واشتريت يتربص بها عشرة من حين جاء زمن حيضها ثم يأتيها ان شاء لان دم الاستحاضة لا يمنع الوطئ **قوله** قبل قبضها لان السبب مركب من شيئين من ملك الرقبة واليد وقبل القبض ملك الرقبة لا اليد ولا وجود للسبب قبل تمامه فلا يصح الاستبراء قبل وجود السبب **قوله** لانتفاء الملك قال فى المنح لانتفاء العلة وقدم ان علة الاستبراء ارادة الوطئ اى لما كانت ارادة الوطئ لا تسوغ فى الشراء الفاسد ولو بعد القبض لوجوب فسخه كان حيضها حينئذ قبل وجوب العلة فلا يعتبر اما الملك فهو ثابت بالقبض كما علم **قوله** اى فى دار الاسلام اما لو ابقت الى دار الحرب ثم ظهر لنا عليها فكذلك عند ابى حنيفة خلافا لهما وعبارة الخانية ولو ابقت جارية المسلم الى دار الحرب ثم خرجت الى دار الاسلام بغنيمة او شراء فاخذها المولى قال ابو حنيفة لا يجب على المسلم الاستبراء وقال صاحباه يجب انتهى وهذا مبنى على انهم لا يملكون من ابق عليهم بالاستيلاء عنده فلم يوجد استحداث ملك لمولاها وعندهما يملكونه **قوله** اذا لم يبعها الغاصب اما اذا باعها ووطئها المشترى غير عالم بغصبها يجب الاستبراء استحسانا خانية **قوله** ولو اقال الخ لانه وان حصل له استحداث الملك لم يحصل استحداث اليد لبقائها فى قبضها على انه لم يحصل استحداث ملك ايضا لانها قبل القبض فسخ مطلقا سر فعادت اليه بقديم ملكه **قوله** ان لم يطأها وان كان وطئها فعليه الاستبراء زيلعى وكانه اراد بالاستبراء انتظار مضى العدة لانها موطوءة للمشترى بشبهة فتعتد بحيضتين براجع **قوله** فالمختار وجوبه لان الصحيح ان النكاح المسقط للاستبراء ما كان قبل العقد عقد الشراء اما بعده فلا **قوله** او اربع اماء الاولى ان يقول ولو اماء **قوله**

ويقبضها

ويقبضها تبع فيه ابن الكمال ونقله عن الخانية قال ولا بد منه كى لا يوجد القبض بحكم الشراء بعد فساد النكاح اى فحينئذ يوجد تمام السبب وهو استحداث اليد على غير زوجته فيجب عليه الاستبراء تامل **قوله** ويقبض اى ان كان البايع زوجها قبل البيع او يقبض ان كان هو الذى زوجها قبل القبض **قوله** لزوال ملكه اى يده **قوله** لا يجتمعان نكاحا اشار الى ان قول المص اختين للتمثيل لا للتقييد فالحكم كذلك فى كل امتين اية فرضت ذكرا الاخرى كالعمة وبنت اخيها والخالة وبنت اختها فانه لا يجوز الجمع بينهما نكاحا فيمتنع الجمع بينهما بملك اليمين ودواعى الوطئ كالتقبيل والمس بشهوة كالوطئ فمتى قبلهما او مسهما حرمتا عليه اى حتى يحرم احدهما **قوله** الشهوة فى القبلة لا تعتبر وارادها انها فى القبلة لا تحتاج الى قرينة تدل عليها والاعتراف المقبل لان الاصل فيها ذلك خصوصا فى الامة والزوجة بخلاف المس والنظر الى فرجها الداخل فان الشهوة لا تعلم الا باعترافه او قرينة تدل عليها كما هو واضح من الفقه **قوله** حرمتا عليه لئلا يكون جامعا بينهما وطئا ولو حكما حيث لم يطأهما بل قبلهما ونحوه واذا حرم وطئهما حرمت الدواعى ايضا **قوله** حتى يحرم الخ لزوال الجمع بتحريم فرج احداهما عليه منح **قوله** لا فاسد يفهم منه ان نكاح الامة فاسدا لا يحرمها على سيدها ما لم يدخل بها الزوج قال فى المنح لان فرجها لم يصر حراما عليه بهذا العقد المجرد الا اذا دخل بها الزوج فحينئذ تحل الاخرى لان العدة تجب عليه بالدخول فيحرم على المولى فرجها فلم يصر جامعا انتهى **قوله** ولو لبعضها لان العتق وان تجزى عند الامام لكنه يحرم به الفرج **قوله** واطلاق المصنف اى عدم الكراهة وقال فى الشرح كما تجوز المصافحة لانها سنة قديمة متواترة فى السنة فيشمل ما بعد الصلوات وغيرها فان قلت المعهود فى السنة المصافحة عند اللقاء والمصلين مجتمعين فى مكان واحد الجواب ان المصلى لما كان مستغرقا فى شهود حضرة الحق تعالى فاذا فرغ من صلاته كان ابتداء لقيه مع اخوانه فقد وقعت المصافحة موقعها اذ فى انصرافه من صلوته لقيه لهم وهذا بالنسبة لمن هو فى جانبه اما اذا قام فلقى احدا من المصلين فصافحه فهو لقى على كل حال وتجوز فى المسجد وغيره لانها عبادة والمسجد محل العبادة وحديث الشمايل الكريمة كان صلى الله عليه وسلم يصافح من لقيه وهو عام يشمل المسجد وغيره وما بعد الصلوات كما هو ظاهر **قوله** ما نقله عنه شارح المجمع قال الحموى ونقل ابن فرشتة عن النووى ان المصافحة عقيب الصلوات لا اصل لها انتهى اى لا نص عليها بخصوصها فى السنة لكنها ابتدعوها بعد ذلك وهى داخلة فى عموم ما تقتضيه السنة فكانت بدعة حسنة **قوله** والكافرة كالمسلمة لعل مراده انه لما قلنا يفرق بين الولد وامه فى المضجع اذا بلغ عشرا افاد انه لا فرق ان تكون امه مسلمة او كافرة اذا كان ابوه مسلما والولد تابعة فى الاسلام **قوله** الا ان الخ الظاهر وجوب اسقاط الا اذ معناه ان لم يكنه ان يختن نفسه لم يفعل الختان بل لم يتركه ان لم يمكنه النكاح الى آخره فان امكنه تختنه الزوجة

اوالجارية بحل نظرها ومسها **قوله** والظاهر الخ اى انه لايترك الختان ويجعل ذلك عذرا
مبيحا للنظر كالطبيب لان الختان من شعائر الاسلام والظاهر ان الكبير ليس بقيد واراد به
بالكبير ماليس بصغير جدا اما الصغير جدا فلا عورة فلا شبهة فى جواز ختانه ثم قال انه
يكفى فى الختان قطع اكثر العلفة لان المقصود الطهارة وابقاء الاقل لايمنعها **قوله**
مكروه اجماعا ان كان بالشهوة اولنيل دنياه امالوكان لعلمه اودينه فلايكره بل يندب
اوسن على ماتقدم ويلحق به فى الاباحة امااذا كان يخوف شره كما قالوا يحرم الرشوة
بجلب النفع وتباح لدفع الضر وان حرم على المشترى اخذها ولذا انها يباح تقبيل يدمن
لايستحق ذلك لدفع شره ويحرم عليه التمكين من ذلك وشر الناس من يتقى خيفة
شره **قوله** وفى الوهبانية الى آخره قال فى التبيان واما القيام للغير فقد جاء
فى الحديث انه عليه الصلاة والسلام خرج متوكئا على عصا فقمنا له فقال عليه الصلاة و
السلام لاتقوموا كما تقوم الاعاجم يعظم بعضهم بعضا عن انس انه عليه الصلاة والسلام
كان يكره القيام وعند الشيخ ابى القاسم كان اذا دخل عليه احد من الاغنياء يقوم ولايقوم للفقراء
وطلبة العلم فقيل له فى ذلك فقال ان الاغنياء يتوقعون منى التعظيم ولو تركت تعظيمهم
تضرروا والفقراء وطلبة العلم لايطمعون فى جواب السلام والتكلم معهم فى العلم ونحوه
فلايتضررون بترك القيام لهم انتهى وزاد الشرنبلالى عن مجمع الفتاوى قيام القارى
جائز اذا جاء اعلم منه اواستاذه الذى يعلمه القرآن اوالعلم اوابوه اوامه ولايجوز القيام
لغيرهم وان كان الجائى من الاجلة والاشراف انتهى ويفهم مما نقلوه عن ابى القاسم انه يجوز
القيام لدفع الضرر عن نفسه بل ولدفع الوحشة عن القادم ايضا والمعلوم من حال
النبى صلى الله عليه وسلم واصحابه رضى الله تعالى عنهم والعادة المستمرة بينهم عدم القيام
الا لحاجة تدعو لذلك كما قال عليه الصلاة والسلام قوموا لسيدكم لانه كان به جراحة
فامرهم بالقيام لينزلوه عن دابته **فصل فى البيع قوله** على ما صححه الزيلعى
واللفظ له انتهى ووجهه ظاهر اذ لافرق بينها وبين السرقين فكل منهما نجس نجاسة
مغلظة منتفع به يستعمل لما يستعمل له الآخر **قوله** خلافا لتصحيح الهداية وعبارتها و
يجوز بيع المخلوط هو المروى عن محمد رحمه الله تعالى وهو الصحيح وكذا يجوز الانتفاع بالمخلوط
لابغير المخلوط فى الصحيح والمخلوط بمنزلة زيت خالطته النجاسة انتهى وهو الذى مشى عليه
صاحب الكنز بناء على انه لم يتعارف الانتفاع بها الا مخلوطة والسرقين تعارف الانتفاع به
غير مخلوط وهذا هو الفرق **قوله** الا الانتفاع كالبيع اى متى جاز احدهما جاز الآخر و
متى امتنع امتنع وفاقا وخلافا **قوله** ببيعه مصدر مضاف الى فاعله العايد الى الكافر
اى لصحة بيع الكافر الخمر ولذا الخنزير فيكون الثمن ملكه فيحل لذلك للمسلم الاخذ له عن دينه
وغيره كما لو وهبه اياه ويحتمل ان يكون مضاف الى مفعوله والضمير عايد الى الخمر والفاعل
محذوف وهو الكافر **قوله** لبطلانه اى لبطلان بيعه فيكون الثمن فى يده بمنزلة المغصوب

قوله فيجوز

قوله اى فيصح بيعها فيجوز اى يصح فاذا صح كان الثمن ملكه فيحل للدائن اذا قبضه عن دينه
وان كره هذا الفعل اشد كراهة كما قدمه الشارح فى البيع الفاسد فان الكراهة على
المسلم الموكل ولا اتصال لها بالثمن لان حل الثمن يناط بصحة العقد **قوله** لايحل له
لورثته اى ان علم صاحب الثمن وهو الذى اشترى منه الخمر لان الثمن باق على ملكه حيث
اخذه البايع بعقد باطل وهذا على ما نقله عن الاشباه ومطلقا علم بصاحبه اولا على
ما اخذ به صاحب المجتبى **قوله** مطلقا اى سواء علم مالكه اولا **قوله** وبه اى
بالنقط الذى هو اظهار الاعراب وكذا اعجامه وبيان المهمل منه بل هو اعون للقارى
والكثار فاقابه **قوله** وعلى هذا اى بناء على جواز تفسيره لان كتابة اسامى السور
وعد الآى من قبيل التعشير والتعشير جعل علامة على كل عشر ايات ولايصح ان يلحق
بالنقط لان الاحتياج الى النقط واضح والضرورة اليه داعية والتعشير واسامى السور
ليست مثله فلا يلحق به ولايقاس عليه **قوله** فى مصحف اى يجعل كالوقاية له لان
المصحف اشرف منها فلا استهانة بها فى اضافتها اليه والتفسير تابع للقرآن والفقه مستنبط
منه وهو المقصود تنزيله لان الكتب انما انزلت لبيان ما للعبد وما عليه فيلحق بالمصحف
ولعل المراد بالاخبار اخبار السلف والصالحين لا جمع خبر بمعنى الحديث **قوله** التكوينى
نسبة الى التكوين الذى هو صفة قديمة ترجع اليها صفات الافعال عند الماتريدية
بمعنى لايقرب لايخلق الله تعالى فيهم القربات ماخوذة من قوله تعالى انما امرنا لشئ
اذا اردناه ان نقول له كن فيكون وهذا لايمكن ان يتخلف عنه ولذا ظهر مصادقة
فلم يقربوه بعد ذلك العام الى يومنا هذا اوالى قيام الساعة والامر التكليفى نحو
اقيموا الصلاة وهذا يمتثله الطايع ويتخلف عنه العاصى **قوله** وقد جوزوا جواب
عن قولهم ان الكافر لايكون الا جنبا بناء على اشتراطهم النية لصحة الغسل ولانية
لكافر فان قالوا المشرك نجس بالنص نجوابهم ان الوفود كانوا ينزلهم صلى الله عليه
وسلم فى المسجد وياتونه وهو جالس فيه وحينئذ انزل وفد ثقيف وضربت لهم فيه
خيمة فالت الصحابة رضى الله عنهم مستنبطين بيان ما اشكل عليه بقول الله انما المشركون
نجس فقال عليه الصلاة والسلام ليس على الارض من نجاستهم شئ وانما نجاستهم على
انفسهم فبين ان النجس الذى يحفظ المسجد منه هو ما يحصل به التلويث او يتوقع
منه ذلك والكافر نجاسته فى اعتقاده فلا تصيب المسجد **قوله** وقال الخ اى فى
جملة مؤذنين كانوا يؤذنون كذلك بتبشير المؤمنين واقناطا للكافرين بما اخبر
سبحانه وتعالى بانهم لايقربون المسجد الحرام بعد عامهم لنجاستهم اعتقادهم وحرمهم
الله تعالى عن التطهير بافعال الحج اذهم لايقبلون الطهارة وحط الذنوب عنهم
ما داموا مصرين مشركين ومن قال ان فيه بشارة بفتح مكة وانه فى حال عدم القدرة
على منعهم فهو من سهو القلم لان ذلك بعد الفتح اذ الفتح فى الثامنة وهذا فى التاسعة

قوله ما مر من قوله واما دخول المسجد الحرام فذكر في السير الكبير المنع وفي الجامع الصغير عدمه والسير الكبير آخر تصنيف محمد والظاهر انه اورد فيه ما استقر عليه الحال انتهى قوله بالاجماع اي في الكتابي بدليل قوله بعد وفي عبادة المجوسي اي من اهل الذمة قولان قوله وقيدوه بالمنفعة اي جواز خصاء البهائم والا يكن فيه منفعة فحرام لانه تعذيب الحيوان بغير فائدة وانما جاز للمنفعة لان كل شيء مخلوق لمنفعة الانسان قال تعالى خلق لكم ما في الارض جميعا ومن منع خصاء الفرس نظر لما فيه من تقليل النسل واضعاف آلة الجهاد كما كره الامام اكل لحمها لذلك قوله وانزاء الخ لانه عليه الصلاة والسلام ركب البغلة واقتناها وفي ذلك اباحة لما يؤدي الى استنسال البغال قوله وجوزه الخ على ما ذهب اليه الثاني من اباحة التداوي بالمحرم بهذه الشروط الخ قوله دل عليه في هذه الدلالة نظر لتحقق الهلاك عند اساغة اللقمة والعطش بخلاف المداواة ولذا قالوا لو ترك الاكل والشرب حتى مات جوعا او عطشا مات عاصيا ولو ترك التطبب لا قوله وهل يجري الخ اي من جواز الاجارة على الطاعة كالاذان و الامامة وتعليم القرآن والفقه قوله وجاز سفر الامة الخ لان في جواز النظر والمس كالمحرم قوله لامه لانها تملك منفعة باستخدامه فتملك تمليكها بالاجرة قوله وكذا الملتقط لان في ذلك نفع اللقيط اذ تركه بدون عمل يفسده ان الشباب والفراغ والجده مفسدة للمرء اي مفسده اي كل واحدة منها مفسده قوله وكذا العمة فالاخ اولى لانه اقرب قوله ولو بدونه لانه قد يكون في ذلك مصلحة لاجراء بعوث نتيم اجر المثل قوله وان اقره المص الخ لم يقره بل ذكر عقيبه وفي الخانية من البيوع ويكره بيع الامرد من فاسق يعلم انه يعصي به لانه اعانة على المعصية انتهى ولا يرتاب في كراهته لانها قيادة على ابلغ وجه قوله لا عصيرها اي الخمر يعني تصفيتها من نقلها قوله وقبول هديته الخ اي هدية العبد في حال كونه تاجرا لان ذلك من ضرورة التجار وقد صح ان سلمان رضي الله عنه اهدى للنبي صلى الله عليه وسلم هدية قبل ان يعتق فقبلها وكان يجيب دعوة المملوك منح قوله ظاهره الاطلاق لان فيه تحريض الناس على الخصاء الذي هو مثلة وقد صح انه صلى الله عليه وسلم نهى عنها فيحرم قوله وكذا الشطرنج قال في البحر في باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل تحت قول المتن او يقامر بالنرد والشطرنج لان للاجتهاد فيه مساغا لقول مالك والشافعي باباحته وهو رواية عن ابي يوسف كما في المجتبى من الحظر واختارها ابن الشحنة اذا كان لاحضار الذهن واختار ابو زيد الحكيم حله ذكره شمس الائمة السرخسي كذا في المحيط البرهاني وفي النوازل سئل ابو القاسم عمن ينظر الى لاعبه من غير لعب ايجوز فقال اخاف ان يصير عاشقا انتهى ثم ذكر اسباب سقوط العدالة وقدمها الشارح هناك واعادها هنا قوله الا انه اي بالله كما فسره بقوله والدعاء الخ اي يسأله باسم من اسمائه او بكلها قوله

اللعب بالنرد يبطل العدالة مطلقا للاجماع على حرمته بخلاف الشطرنج ح

فاذا

فاذا وجد والسعة الخ قدم ان القاضي يبيع عليه طعامه على الصحيح وفي مقابل الصحيح ما ذكره هنا عن السراج بناء على مذهب الامام انه لا يحجر على الحر العاقل فلا يمكن ان يباع ماله فاذا امتنعوا من البيع بانفسهم دفعه الى المحتاجين على سبيل القرض ولا يكون ذلك حجرا بل انتفاع بمال غيره لدفع الضرر عن نفسه كما اشار اليه بقوله ومن اضطر الخ وقد علمت ان الصحيح ان للقاضي البيع حتى عند الامام كما قال وفاقا على الصحيح لان الضرر العام يدفع بالخاص ويكون مستثنى من قولهم لا يحجر على المكلف قوله وحيلته يعني ان الحيلة في حل الشراء ايام التسعير ان يقول المشتري للبائع بعني بما تحب فيشتري منه بما سعره السلطان او بازيد فيحل حينئذ للمشتري لانه اخذه برضاه وطيب نفسه سواء كان بقدر التسعير او بدونه او بازيد ولكن الشرط فيه ان لا يخشى البائع من وقع الحجر للسلطان وانتقام السلطان منه وان كان يخشى ذلك فالاكراه باق لانه ارضاه به ان لو اكرهه بسلطان فلا تنفعه هذه الحيلة قوله ولو اصطلحوا الخ اي لو كان ثمن الخبز معلوما في البلد بذلك المقدار وقال له اعطني به خبزا ولم يذكر له الوزن فوجده ناقصا رجع بالنقصان كما لو قال له اعطني بهذه الدراهم فلوسا فاعطاه دون ما يعطي بالدراهم عادة يرجع بالنقصان كما تقدم قوله لا اللحم محمول على ما اذا كان العرف ان الخبز لا يزيد ثمنه ولا ينقص واللحم له سعر معلوم لكنه قد يزاد وقد ينقص فلو كان العرف بالعكس انعكس الحكم ولو كان كل منهما لا يزاد ولا ينقص في عرفهم كانا سواء في الرجوع بالنقصان وان كان به الاختلاف يقع في كل منهم بان يشتري تارة بخمسة وتارة باربعة مثلا لا يرجع في واحد منهما وهذا اذا قال له بعني خبزا او لحما بهذه الدراهم اما لو قال له بعني رطلا او منا مثلا فانه يرجع بالنقصان مطلقا لوقوع البيع على وزن معلوم وكذا في الكيل قوله لشهرة سعره اي الخبز وقد علمت ان المسئلة رباعية فتارة يشتهر السعر فيهما و تارة لا يطرد فيهما وتارة في احدهما دون الآخر وقد علمت كل حكم كل قوله في القوتين اي قوت الادمي والبهيمة قوله بنظر اي الى عورات الناس قوله او جلب اي بحمامهم بحمامه قوله والاحتياط الخ اي فلو جاء حمام غيره لبرجه فان فرخت الانثى فيه وهي لغيره كان الفرخ تبعا لها ملكا لصاحبها وان كانت الانثى لصاحب البرج كان الفرخ له تبعا لامه فيحل له الثاني دون الاول فان اشتبه عليه ولم يعلم صاحبه يتصدق به فان كان حاله صحت به صدقته وان كان ذا مال غيره صح ايضا لانه كاللقطة الميؤوس من معرفة مالكها ثم يشتريه او يتهبه ولا يكون على سبيل التلجئة فانه ليس ببيع ولا هبة ولا يفيد الملك كما علم مما مر لان البيع لا يتم الا بالتراضي مع التلجئة قوله باعتاقه اي قوله من غير ان يقول من اخذه فهو له وكذا لو قال ذلك ما لم يأخذه احد قوله بلا جهد اي بلا اتعاب فوق الطاقة لتنور في الركوب والتخييل وفي الكراب على الحمير قوله في كل الملاعب اي المباحة التي لها دخل في الجهاد قوله لمن معه الصواب اي بالشرط المذكور وهو ان يكون من جانب واحد ولو بقيت

منه على عمومها لكانت هي نائل اللفظ وهو قوله وان شرطاه الخ وعبارة المنح لو وقع الاختلاف بين اثنين انه ان كان الجواب كما قلت اعطيتك كذا وان كان كما قلت لا اخذ منك شيئا فهذا جايز انتهى قوله التشبه بالرجال اي المعنى المؤثر في حرمة قطع المراة شعر راسها التشبه بالرجال وهو المؤثر في قطع الرجل لحيته او حلقها لانه تشبه بالنساء قوله خير من احياء ليلة في هذا الاثر زيادة فضل على قولهم النظر في كتب اصحابنا افضل من قيام الليل لان ذلك ظاهر بتمامه لانه قال من احياء ليلة ومعلوم ان مذاكرة العلم وهي تكون بين اثنين او اكثر افضل من قراءته منفردا او قراءته منفردا من النظر بدون قراءة وفي بعض النسخ ولا يسلم الخ والظاهر انها هي النسخة الصحيحة وانها كالساقطة من باقي النسخ من الكاتب سهوا بدليل انه قال في الشرح لحديث مرفوع الى النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا سلموا عليكم فردوا عليهم انما يكره ان تبدؤهم بالسلام وهذا يقتضي ان النسخة ولا يسلم ثم قال بعده وبعض المشايخ لم ير باسا بالسلام عليه وكتب العلائي على هامش المنح والصحيح هو الاول وهذا اذا لم يكن للمسلم حاجة اليه فان كان فلا باس اقول نقله هذا لا يوافق متنه بل انها على مقابل الصحيح او عليه بقيد الحاجة فتامل انتهى فقوله لا يوافق متنه اي بناء على نسخة يسلم قوله ان الحديث الخ يعني هو على عمومه ليشمل المسلم والكافر لمصلحة التاليف كما كان يعطيهم المال لذلك وكان مامورا باحتمال الاذى منهم ثم امر بمجاهدتهم وبالاغلاظ عليهم ومن الاغلاظ عليهم ترك بدئهم بالسلام فورد النهي عنه حينئذ قوله لا يزيد على قوله وعليك وينوي بذلك السلام منح والذي يظهر ان ينوي عليك ما قلته حتى لو ان الذمي قصد السلام كان عليه ذلك او نطق بالسام كان عليه بدليل الحديث انه قال عليه الصلاة والسلام فاني قلت لهم وعليكم قوله يجب ان يستاذن قبل السلام وكيفية الاستيذان كما في الصحيح ان يقول السلام عليكم ءادخل يكرر ذلك ثلاثا اي يؤذن له في الاولى فان لم يؤذن له رجع وان اذن له في واحدة ودخل يسلم بعد الدخول ايضا بدليل قوله ثم اذا دخل يسلم قوله ولو في فضاء اي لو لقي انسانا في فضاء اراد انه لم يرد ان يدخل عليه بيتا ولا خيمة يسلم ثم يتكلم فيشمل ما اذا لتقيا في طريق او مسجد او حمام وما اذا كلمه من خارج الدار او الخيمة وهو داخلها فانه لا حاجة للاستيذان حينئذ لانه لغرض الدخول قوله ولو قال السلام الخ اي عنيه بالخطاب والاسم قوله يا فلان اي لان فلان كناية عن كل علم علم فكما يصلح كناية عن اسم المشار اليه المعاين يصلح كناية عن اسم غيره فلذا لو اجاب غيره جاز قوله اسماعه اي ان امكن فلذا قال ولو اصم الخ اي فيقوم حينئذ ما يعلم به الرد مقام الاسماع قوله وبرد الشابة وجه الاجزاء انها داخلة في عموم المكلفين فيسقط بفعلها فرض الكفاية ووجه عدمه ان فعلها منهي عنه لخوف الفتنة والمنهي عنه لا يكون مامورا به فلم تكن من المكلفين بالرد فلا يسقط بردها ووجهه

في غاية الظهور قوله والصبي ان كان غير عاقل فهو كالمجنون لا يزول بردهما الوحشة عن المسلم وان كان الصبي عاقلا فمن قال انه يجزي نظر الى كونه من اهل اقامة الفرض في الجملة كما قدمه ومن قال بعدم الاجزاء نظر الى عدم تكليفه قوله بلفظ الجماعة لعله بيان للاولى بدليل ما قدمه لو قال السلام عليك يا زيد ثم اذا اتى المسلم بلفظ الجماعة هل يجزي في الرد الافراد او يتعين الجمع حينئذ لانه ءاية ويه ولا ينقص عنه لقوله تعالى فحيوا باحسن منها او ردوها براجع جميع ذلك قوله ولا يزيد الراد الخ اي فلو قال المبتدي السلام عليكم كان الرد وعليكم السلام وان شاء زاد ورحمة الله وان شاء زاد وبركاته وان قال السلام عليكم ورحمة الله كان في الرد صورتين وان قال السلام عليكم ورحمة الله وبركاته قال مثله ولم يزد لعدم ورودها وهذا في الواجب في الرد واما زيادة المباسطة كقوله كيف انتم وكيف اصبحتم وكيف حالكم ونحو ذلك فهو وارد في السنة قوله على الفور فلو انقطع فوره عرفا لا يجزي ويتقرر في ذمة السامع قوله رد جواب الخ وهل يكون ذلك بكتاب مثله او يكتفي بالنطق فقط ثم اذا اكتفى بالنطق هل يشترط تبليغه للمرسل براجع قوله لان عليا الخ هذا الدليل غير منتج الا اذا ثبت انه تصدق على سائل اذ يحتمل انه علم حال انسان فاعطاه بدون سؤال وهذا لا كراهة فيه لان الصدقة عبادة والمسجد محل لها وكذا الصلاة وينبغي ان يكون حكم المتخطي حكم من شغل المسؤول او غيره عن صلاة او وعظ او ورد او درس والله اعلم قوله فما ظنك لعل مراده انه اذا كان يكره الكلام ورفع الصوت عند التذكير فيكره الغنا بالاولى واذا كان الغنا عند التذكير فالتذكير عنده ايضا فصح قوله فما ظنك به اي بالتذكير عند الغنا تامل قوله كما في الانبياء اي دفنت الانبياء عليهم الصلاة والسلام بعدوفاتهم ندفن كتب العلم التي صارت بحال لا يمكن ان يقرا قوله لقولهم الريا لا يدخل في الفرايض كانه تعليل لقوله قيل هذا في الفرايض لكن قدمنا عن العيني في شرح البخاري انه قال هو مامور ان ياتي بما عليه من الاخلاص وترك الريا وينبغي ان يعاقب على ترك الاخلاص لانه مامور به وتارك المامور به يعاقب انتهى اي ومعنى قولهم لا يعاقب عقاب تارك الصلاة وان عوقب على ترك الاخلاص وهو مفهوم من عبارته لانه قال لا يعاقب بترك الصلاة ولم يقل لا يعاقب مطلقا واكتفى بقوله بترك الصلاة عن قوله والصدقة المفهومة من قوله او تصدق ولا يعني لتعميم الذاهدي للنوافل اذ النوافل لا يعاقب على تركها بل المقصود منها الثواب ولا ثواب مع الريا بل يعاقب على ارتكابه للنهي عنه قوله على حقيقة الخ لما فيه من التشبه اما ما اعتاد فعله الرجال والنساء فلا كراهة قوله يكره للمراة الخ وذلك خشية حصول اللذة وهذا فيما لا يباح التلذذ بها اما الزوجة والمملوكة فلا يكره وكذا المحرم لان الرجل لا يتلذذ بها عادة حتى لو خاف التلذذ تركه وينبغي ان تقييد بما اذا علم المراة التي شربت من الماء او علمت هي الرجل اما بدونه فان الانسان لا يشتهي من لا يعلمه

فی الصحیح عن عائشة رضی الله عنها كنت اشرب فیاخذ رسول الله صلی الله علیه وسلم القدح
ویضع فمه موضع فی **قوله** لایجوز الوضوء الخ لان الشرب فیه دفع الهلاك وهو اهم
من الوضوء لان التیمم یخلفه وهذه الحیاض لا تمنع التیمم كما مر فی بابه ویجوز الشرب
مما اعد للوضوء لانه اذا بذل الماء للوضوء ابتغاء الاجر فهو راض بالشرب منه بالاولی
لان الاجر فیه اعظم وفیه احیاء النفس وقیل بالعكس اشار الیه بقوله فی الصحیح **قوله** منه
ای بعد اخراجه **قوله** وفیه ای داخل الماء لانه تقدیره **قوله** لان على الكذب
حرام ای ان امكنه التعریض **قوله** مقالواستنور ای یطلی بشعر عانته بالنورة لازالته
وفی التجنیس ویكره ان یتنور وهو جنب شرنبلالی **قوله** بالمعتاد الخ اراد به الحبوب
المسمی بالعاشوریة اذا قصد به التوسعة على العیال والفقراء **قوله** فی الاحراد
ای البالغین لان الاب لا یملك ضربهم حینئذ فلا یملك الامر به **قوله** ثواب الطفل
والثواب یحصل بعد التمییز وتاتی النیة ای وللاب ثواب التعلیم **قوله** باقی
الذكر ای تلاوة القرآن فیما زاد على المفروض والواجب افضل من صلاة النفل ودرس
العلم وتفهمه افضل من الاشتغال به **كتاب احیاء الموات** **قوله** مایكره
ومالایكره لعل مراده بالمكروه ما امتنع احیاؤه كالمتصل بالعمران او ما ینتفع
به اهل العمران **قوله** ببناء او غرس لیس فی البناء احساس ولا نمو حقیقی لكنه
لما كان به یحصل الانتفاع شبه بالحی الذی ینتفع به كما ان ما بدون العمارة كالمیت الذی
لا انتفاع به **قوله** او غرس المراد به اعم من الغرس والزرع قال تعالى فاحیینا به الارض
بعد موتها ولا شك ان بذلك نموها فتكون من الحیوة النامیة واما الكراب والسقی و
كری المسناة واجراء الماء الیها فاطلاق الاحیاء علیه اطلاق المسبب علی السبب لان ذلك
سبب الحیاة **قوله** ولو ظهر ای بعد تصرف الامام لانه تبین انه تصرف فی مال الغیر یعنی اذا
لم یجز المالك تصرف الامام كما هو الحكم فی اللقطة اذا تصدق بها بشرطه ثم جاء مالكها
ان شاء اخذها لو كانت موجودة وان شاء اجازها **قوله** عند ابی یوسف ای
اعتبار البعد بما ذكر هو قول ابی یوسف **قوله** عدم الخ ای سواء كان قریبا من العامر او
بعیدا ولا ارتفاق به جاز احیاؤه وما یرتفق به اهل العمران لا یجوز احیاؤه وان
بعید **قوله** فالاول احق لانه ملكها بالاحیاء ولا یصح احیاء مملوك الغیر علی ما مر **قوله**
فی الارض الرابعة لان كل من احیی ارضا ملكها سالمة من حق الغیر لان الاول غیر مضطر الی ما
احیی الثلاثة بعده اذ یبقی طریقه فیما بقی مواتا فالمحیی الاخیر احیی ما تعین ممرا له فانه
لم یترك له طریقا استحق المرور فی ارضه فلو كانوا اكثر من اربعة تعین الطریق فی اخرهم
احیاء ولو لم یكن المرور من الجوانب الاربع بان كان خلفها جبل ونحوه بحیث لا یمكن المرور
فیه واحیی آخر ما یمكن ان یمر فیه كان له حق المرور فیما احیاه كما لو احیی رجل جوانبه الاربع
استحق المرور من ایها شاء ان احیاها دفعة فان احیاها شیئا بعد شیء ینبغی ان یكون ممروره

فیما

فیما احیاه الثانی اخرا **قوله** كریها ای حفرها **قوله** ضرب علیها المسناة هی
ما یبنی للسیل لیرد الماء عنایة **قوله** فهو احیاء ذكر فی الهدایة ولو كربها او سقاها فعن محمد
انه احیاء ولو فعل احدهما یكون تحجیرا وان سقاها مع حفر الانهار كان احیاء لوجود
الفعلین وان حوطها او سنمها بحیث یعصم الماء یكون احیاء لانه من جملة البناء وكذا اذا
بذرها كذا فی تبیین الكنز منح **قوله** والسعی عطف تفسیر على الاستنباط اما هی
مملوكة لاصحابها واما التی وجدت فی الموات او فی العمران ولیس لها مالك والناس
ینتفعون منها فهی التی عناها فی المتن وانه لا یجوز اقطاعها لاحد **قوله** لانه متعد
الخ تعلیل لكونه یملك ما اخذه لانه غیر متعد بالاخذ فیملك باخذه كسائر الآخذین
وانما یحرم علیه المنع لغیره فلذا الحیف عنه لانه ظالم ویمنع عن مداومة الاخذ لما ذكره
الشارح **قوله** او فیه بلا اذن الخ هو بناء على قول الامام المشترط للاذن **قوله**
لو حفر فی ملك الغیر الخ هو كالمستحق البئر فكیف یستحق حریمها بل یجب علیه طمها بطلب
المالك **قوله** فلو حفر فلاوار الخ وما عطب فی البئر الاولی فلا ضمان علیه لانه غیر متعد
فی حفرها اما اذا كان باذن الامام فظاهر وكذا اذا كان بغیر اذنه عندهما واما عنده
فیجعل الحفر تحجیرا وله ذلك بغیر اذن الامام وان لم یثبت له الملك الا باذنه وما عطب
فی الثانیة فهو مضمون على الثانی لانه متعد بالحفر فی ملك غیره تبیین **فصل**
قوله لغة لم یظهر فرقا بین اللغة والشرع ولذا قال الحموی هو لغة نصیب عن الماء **قوله**
قال الله تعالی لها شرب ولكم شرب یوم معلوم **قوله** اوجب بالجیم وهو الصهریج فان
الماء المحرز فیه مملوك لصاحبه كالمحرز بالاناء لا بالحاء لان الحب هو الخابیة وهی اخص
من الاناء وعطف الخاص على العام یحتاج الی نكتة ویختص بالواو وهذا معطوف باو واجب
بالجیم لیس باناء فتكون او على بابها لاحد الشیئین **قوله** من بحر هو الماء الكثیر او الملح
فقط قاموس فان اراد مطلق الماء الكثیر دخل فیه دجلة والفرات فلا حاجة لعطف
النهر العظیم علیه وان اراد به الملح فلا یصلح لسقی الارض فالاولی اسقاط بحر والاقتصار على
النهر العظیم تامل **قوله** لا یسقی مستانف جزء من كان غیره **قوله** فی الاصح لان
الناس یتوسعون فیه ویعدون المنع من الدناءة **قوله** وقیل لا وینبغی التفصیل فیحمل
القول الاصح على ما اذا كان الزرع قلیلا ولا كلفة على صاحب البئر والنهر ولا مضرة علیه فی
ذلك والا لابد من الوحی كما قال البعض **قوله** بمهملة وكذا بالجیم المنقوطة من
اسفلها وهو الدكیة فان المحرز فیه ملك لصاحبه فلا یاخذه الا باذنه بخلاف البركة و
الحوض فانه بمنزلة البئر والنهر **قوله** فله ان یمنع الخ لان طالب الماء له حق الشفة ولیس
له حق فی دخول ارضه المملوكة له ولا ضرورة له حیث كان واجدا ماء غیره **قوله** لان له حینئذ
ای وقت المانع حائل بینه وبین حقه وهو مضطر الیه حیث لم یجد غیره بقربه **قوله**
وعلیه یحملون على الجباقین منهم ای لو كرب النهر الخاص بعض اهله بدون اذن الباقین هل

هل يرجعون على الباقين منهم **قوله** بغير ارض لانه يمكن ان يكون شربه تبعا للارض في
الاصل ثم باعها هو او مورثه بدون الشرب **قوله** واذا كان الخ صورته نهر في ارض
رجل يجري الى ارض اخر فادعى صاحب الارض انه بغير حق وطلب ان يحوله عنه فليس له ذلك
الا ببينة انه اجراه في ارضه مغتصبا لان الظاهر انه لم يجريه الا بحق واما اذا لم يكن النهر
جاريا وادعى صاحب الارض الثانية ان له اجراء مائه في نهر جاره الكائن في ارضه
وانكر المدعى استحقاق ذلك فالبينة على المدعي واليمين على المنكر وكذا لو ادعى ان هذا
النهر الجاف والمشغول بما اجاره هو ملكه وجاره قد اغتصبه منه فيما اذا كان جاره يجري
فيه ماءه واراد منع الجار عن اجراء مائه وانه يجري هو فيه الماء الى ارضه لانه نهره كان
عليه البيان لان جاره صاحب اليد لاستعماله او لكونه في ارضه بدون تصرف المدعي **قوله**
وعلى هذا الخ اي لو ادعى انه له حق صب ما فضل عنه من الماء في نهر او على سطح او في ميزاب
او له المشي في سطحه ان كان ذلك واقعا في الحال واراد الثاني منعه منه كان القول
لذي اليد حالم ببرهان المدعي ان ذلك اغتصابا و باطلا وان لم يكن في الحال كذلك مدعيا
ان له حق ذلك وقد تركه باختياره لعدم الاحتياج اليه والان قد بدا له او انه ممنوع منه
بالباطل والظلم كان هو المدعي فيكون البيان عليه واليمين على منكر ذلك زاد الحموي
نقلا عن خير مطلوب لكن لا بد ان يقول في الدعوى مصب ماء الوضوء او المطر او غيرهما
للتفاوت انتهى **قوله** فحكم الاختلاف اي بين المدعي و المدعى عليه **قوله** او يسوق
نصيبه الخ ذكرها بعد قوله قوم اختصموا الخ تقديما للعلة على المعلول فكانه قال
لما كانوا عند الخصومة يقتسمون الماء على قدر اراضيهم فليس لهم ان يسوق نصيبه الخ لانه
بعد تطاول الزمان وفقد البينة على ما لكل منهم من الشرب تقسم على حسب الاراضي فيضرب
بسهام للارض التي ليس فيها شرب وهي تسقى منه فيؤخذ لها بغير حق الحكم حق
فلذا كان لهم منعه من السوق اليها دفعا للضرر عنهم ولورثتهم من بعدهم لو اجاز
المورثون **قوله** لان المارة لا تزداد كان ينبغي قياسا على مسئلة سوق شربه
الى ارض ليس لها فيه شرب ان لهم منعه لانهم بتطاول الزمان ربما تتغير الملاك ويسكن
الدار الثانية غير واحد ويزاحمهم في حق الشفقة تامل **قوله** ويوصي بالانتفاع
عاد الى ورثة الموصي اما الوصية بالمنفعة فاذا مات الموصى له بالانتفاع عاد الى
بعين الشرب فلا يصح لانه بمنزلة الايصاء ببيعه وبمنزلة بيعه وهبته تامل **قوله**
ولا يؤجر لان الاجارة تجري على المنافع دون الاعيان **قوله** وان صح هذه العقود
فيقع الخلع مجانا لان البضع غير متقوم حال الخروج ولذلك يسقط العقود ولا يجب شيء
لعدم تسمية غير الشرب ويجب في النكاح مهر المثل لانه سمى ما لا يصلح مهرا **قوله**
والا الخ اي وان سقاها فوق المعتاد لانه حينئذ يكون متعديا في غير نوبته او زاد على حقه
كتاب الاشربة **قوله** يشرب اي يقصد ايصاله الى الجوف بدون مضغ عادة

بل هو من قبيل الوصية بالمنفعة فاذا مات الموصى له بالانتفاع

فخرج النفط والقطران فانهما لا يقصدان لذلك وخرج الجامد فانه يحتمل المضغ **قوله**
ما يسكر اي مما صدق عليه شراب لغة فخرج الجامدات فانها ليست شرابا لغة ولا اصطلاحا
قوله اربعة سيأتي ان المفتى به حرمة جميع انواعها **قوله** وقد تطلق الخ تبع
فيه المصنف حيث قال سالجواب عما احتج به بعضهم على ان كل مسكر خمر من قوله عليه الصلاة
والسلام كل مسكر خمر وكل مسكر حرام كما رواه مسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما و
اخرون ومن قول النعمان ابن بشير قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان من الحنطة خمرا
او ان من الشعير خمرا ومن الزبيب خمرا رواه ابو داود والترمذي وغيرهما زاد الزيلعي
ولقوله عليه الصلاة والسلام الخمر من هاتين الشجرتين النخلة والعنبة رواه مسلم
وابو داود والترمذي وجماعة اخر ثم قال قلت الخمر حقيقة تطلق على ما ذكرناه و
غيره كل واحد له اسم مثل الباذق والمثلث والمنصف ونحوهم واطلاق الخمر عليه مجاز
وعليه يحمل الحديث انتهى قال ابن الكمال واما ما قيل من ان اللغة لا يجري فيها القياس
فلا يجدي نفعا ههنا لما عرفت ان متمسك الخصم غير هذا ويقال في جواب المصنف ايضا
كون الخمر حقيقة فيما ذكره غير مسلم قال في القاموس ما اسكر من عصير العنب او عام
كالخمرة وقد يذكر والعموم اصح وقوله وغيره كل واحد له اسم يقال للخمر ايضا اسماء
اخر كثيرة وهو لم يمنع من اطلاقها على ماء العنب حقيقة وكذلك من الاسماء لا تمنع
من اطلاق الخمر عليها حقيقة ثم الاصل في اطلاق الحديث انه حقيقة لانه لا يعدل
الى المجاز مع امكان الحقيقة ولان السنة هي المبينة لمعاني القران فلو سلم ان الخمر في
اللغة خاصة بالنيء من ماء العنب فقد بين الشارع فيما صح عنه انها تكون من الزبيب
والتمر والعسل والبر والشعير فيتعين الاخذ به والحكم اذا اسند الى قطعي مجمل وظني
مفصل انما يستند ثبوته للقطعي كما علم وقد علمت ان القطعي بل هو في اللغة والشرع
اسم لكل مائع مسكر كما ارتضاه في القاموس وقال انس رضي الله عنه حرمت الخمر وما
بالمدينة من عصير العنب فقد بين ان الذي حرمها الله سبحانه وتعالى وامر النبي ص ماء
العنب فلذا كان المفتى به حرمة جميع انواعها قليلا وكثيرا على اي وجه كان والحكم عليها
بالنجاسة المغلظة **قوله** وحرم الخ اسند الحرمة الى قليلها ليعم الشرب وغيره من سائر
الانتفاعات كما سيبينه لكن يرد عليه ان حرمة التداوي على المعتمد فافاد ان فيه خلاف
وقد قال هنا بالاجماع ويجاب بان جواز التداوي بها ضعيف لم يعتد به في نقل
الاجماع **قوله** الى ما قاله الخ الذي قاله حمزة طبخت وزالت مرارتها حلت قال
المحقق ابن وهبان ولا عمل على هذا ولا التفات اليه وكذا كل ما قاله صاحب القنية مخالف
للقواعد ما لم يعضده نقل من غيره وضعف ما في المجتبى حيث قال الوصف فيها مسكرا
وفائيدا حتى صارت حلوا حل ويحل بزوال المرارة وعندهما بتقليل الحموضة منح و
قال الشرنبلالي طبخ الخمر لا يوجب تبدل عينه وتجدد شاربه ولو قليلا ويكفر مستحله ونجاسته

غليظة ولا يحل ان يسقى لطفل دواء وكذا لكبار بالاولى والاثم على ساقيه لانه المخاطب
دون الطفل ثم قال اذا طبخت الخمر وزالت مرارتها لا تحل وهو في المبسوط ونبه
بهذا على انه لا يلتفت لما قيل مخالفا لما في القنية فانه مثل طبخ لحم الخنزير فانه لو طبخ
وزال طعمه وصار مثل الناس لا يحل وكذا لو عجن بالخمر خبز انه هو حرام لا يحل اكله انتهى
قوله على المعتمد اي فما جاز التداوي بالمحرم بشروطه استثنى الخمر لان الله تعالى
ما حرمها نزع منافعها قوله يطبخ ومثله لو جفف بالشمس حتى ذهب المقدار المذكور
حموي عن الخانية قوله يعني في التسمية اي فالباذق هو المحرم قوله على
التفسير الاول اي الذي ذهب قبل غليه ونشيه وقد علمت ان الصواب ان اسمه الباذق
قوله فيحكم بفال اذا لم يجز الانتفاع بها فلا تكون مالا يفوت ركن البيع تامل
قوله عن تملكه عبر بالتملك ليشمل ما اذا كان المتلف لها كافرا لانه غير ممنوع
عن تمليكها لكن المسلم ممنوع عن تملكها فتضمن بقيمتها وهي غير قائمة مقام العين في
المثليات كما علم قوله بخلاف الصليبي اي لو اتلفه لذمي قوله في حقه اي الذي
صاحب الصليب قوله ونظمه اي شارح الوهبانية بنظم ترجيح قول محمد في عجز البيت
الثاني حيث قال وهو المحرر واما البيت الاول فافاد فيه حكما آخر هو ان المختار وجوب
الحد فيمن سكر بكر الحب وان طلاقه واقع وانه مروي عن ابي حنيفة واصحابه كلهم
كتاب الصيد قوله لعل مناسبته الخ قال في العناية الا انه قدم الاشربة
لحرمتها اعتناء بالاحتراز عنها او يقال بهذه الابواب كلها داخلة في الحظر والاباحة
مع ما هي من توابعها لكنه قدم احياء الموات لما فيه من احياء الارض وعمارة العالم وكثرة
النفع للانسان والحيوان واعقبه بالشرب لانه به يكون الاحياء ثم ذكر الاشربة
والاصل فيها الحظر او كلها على ما هو المفتى به ومناسبتها الشرب ظاهر لمشاركتها له في
الاشتقاق والمعنى وقدمها على الصيد المباح بطريق الاصالة لما قاله صاحب العناية و
لمناسبتها الشرب كما مر قوله في غير الحرم ينبغي ان يقال الا المحرم والا في الحرم وهما
زائدان على ما ذكره في العناية لكن صاحب العناية قدمهما على عدم الشروط وانما
لم يستثن التلهي لانه ذكر الشروط لصيرورته حلالا لا لاباحته كما اوهمته به
عبارة الشارح ولو اصطاد للتلهي بالشروط الستة عشر بضم اشتراطه كونه ليس
في الحرم حل اكله وان حرم عليه فعله لذلك ويمكن ان يدخل المحرم في قول صاحب العناية
ان يكون من اهل الذكاة فان المحرم ليس باهل لذكاة الصيد قوله المقلش هو
الذي يتبع القمائم والطرقات ليجمع منها ما ينتفع لما اعرض عنه اربابه قوله فلو
استولى الخ تفريع على اشتراطه لكونه خاليا عن مالك اذ الحطب مملوك لمن جمعه والا فلم
يملكه الثاني وكذا ما اخذه المقلش فانه باق على ملك مالكه فكان كاللقطة ومراده
مما لا قيمة اما القمح وقشور الرمان ونحو ذلك فيملكه بالاخذ قال في الرمز نعم

باب

باب اللقطة وفي الهداية اذا كانت اللقطة شيئا يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنواة و
قشور الرمان يجوز الانتفاع به من غير تعريفها لكنه مبقى على ملك مالكه لان التمليك من
المجهول لا يصح وفي الواقعات المختار في القشور والنواة تملكها وان جمع سنبلا بعد الحصاد
فهو له لاجماع الناس على ذلك وان سلخ شاة ميتة فهو له ولصاحبها ان يأخذها منه
وكذلك الحكم في صوفها انتهى فان قلت لا يحتاج الى الخالي عن مالك فان حطب غيره
وما وجده المقلش مما له قيمة ليس مباحا فقد خرج بقوله المباح يجاب بان الحطب
لما كان مباح الاصل وملقى في الفلاة اشبه المباح وكذلك ما وجده المقلش مما له
قيمة ليس مباحا لانه يتبع القمائم ونحوها وما يلقى فيها غير منظور اليه فكان له شبه بالمباح
لكن قيده الخالي عن مالك يخرج مال الحربي فانه مملوك لهم وهو مباح حقيقة ويملك بالاستيلاء
تامل قوله تقدم ما في الذبائح وهو اشتراط ان يكون صيدا ان بهما ليخرج باب البعير ومخلب
العصفور والحمامة قوله من كلب الخ لف ونشر مرتب والمراد بنحو الكلب كل ذي ناب
ذي ناب تصطاد به وبنحو البازي كل طير له مخلب كذلك قوله وبه اي بقولنا ان النص ورد
في الاصطياد بالكلب يندفع قوله ان الكلب نجس العين عند بعضهم وقد حل صيده بالاتفاق
دالا على اشتراط كون الجارح ليس بنجس العين فيجاب بان النص خصصه دون الخنزير
اما الخنزير فان المذهب فيه نجاسة عينه فلا يجوز الاصطياد به قوله وزاد ترك الاكل
في القهستاني يشترط ترك الاكل في الكلب دون سائر السباع كالفهد وغيره لان الشرط
فيه الترك والاجابة داعيا ومرسلا لان عادته الافتراس كما في الاختيار والكرماني
وغيرهما وذكر في النظم وغيره ان الفهد مستثنى منه فانه كالكلب فلا يبعد ان يكون المعنى
بترك الاكل السبع الكثير الاستعمال وهو الكلب والفهد لا غير ولذا لم يتعرض الحكم
البواقي انتهى فليراجع وليحرر قوله فالذي الخ محترز قوله ممتنع قوله او استأنس
محترز قوله متوحش قوله ولذا اي ولكون هذه الشروط لحل اكل الصيد قال على
حيوان ممتنع متوحش يؤكل لان الكلام في صيد الاكل لانه المقصود الاعظم من الصيد قوله
او اعم اي او هذه الشروط لمطلق الصيد المأكول لحل اكله وغير المأكول لحل الانتفاع
بجلده ونحوه اذ الذكاة الاضطرارية تقوم مقام الاختيارية وتغني عن الدبغ في
جواز الاستعمال وهذا بناء على اشتراط كون الذكاة شرعية لتطهير الجلد ونحوه واباحة
الانتفاع به قوله ولو حكما فيما اذا تركها ناسيا فانه مسمى حكما قوله
كما وراى في الذبائح حيث قال فان تركها ناسيا حل قوله مبسوط الخ مضمونان في
كلام الهداية ما يشير الى ما شرطه قاضيخان لكنه مناقض لقول صاحب الهداية وغيره واذا وقع
السهم في الصيد فتحامل حتى غاب عنه ولم يزل في طلبه حتى اصابه ميتا اكل وان قعد عن
طلبه ثم اصابه ميتا لم يؤكل فبنى الامر على الطلب وعدمه لا على التواري وعدمه وعلى هذا
اكثر كتب الفقه اصحابنا ولو حمل ما ذكره على ما اذا قعد عن طلبه كان مستقيما ولم يتناقض ولكنه

خلاف الظاهر وما روينا من الحديث يبيح ما غاب عنه وبات ليالي فيكون حجة على من يمنع
من ذلك انتهى **قوله** بهذا اشار بالتقييد ان هذه الحياة التي فوق ذكوة المذبوح لا
تشترط في حل المتردية ونحوها بالتذكية بل يكفي فيها ادنى ما يطلق عليه اسم الحياة والى هذا
سيشير بقوله كما اشرنا اليه **قوله** حتى الخ اي لما كانت الحياة التي في المذبوح غير
معتبرة فلو لم يذكه معها حتى مات حل ولو وقع في ماء لا يحرم كما لو وقع بعد موته بتلك
الجراحة **قوله** كما اشرنا الخ اي بقولنا بهذا اي في وجوب ذكاة ما وجدت فيه الحياة ان
يكون فوق حياة المذبوح فاشار بتقييده بهذا انه في موضع آخر وهو المتردية واخواتها
لا يشترط في حياتها ان تكون فوق حياة المذبوح بل يكفي ادنى حياة **قوله** وتقدم
في الذبائح اي شرحا حيث قال وسيجيء انه يكفي من الحياة قدر ما يبقى في المذبوح وكذلك
ما قاله تحت قول المتن ذبح شاة فتحركت وهذا ياتي في منخنقة الى ان قال وان
كانت حياتها خفيفة وعليه الفتوى لقوله تعالى الا ما ذكيتم من غير فصل ثم قال
وان علمت حياتها وان قلت وقت الذبح اكلت مطلقا بكل حال زيلعي **قوله** وفي متنه
حيث قال فان تركها عمدا مع القدرة عليها **قوله** وما في الوقاية حيث قال فان تركها
عمدا الخ قال صدر الشريعة المراد انه ترك التذكية مع القدرة عليها اما ان لم يتمكن من التذكية
ففي المتن اشارة الى حله كما روي عن ابي حنيفة وكذا عن ابي يوسف وفي ظاهر الرواية
انه يحرم انتهى **قوله** فزجره مسلم الخ في القاموس زجر الكلب نهنهه انتهى
عن القعاد وحركه لاخذ الصيد **قوله** مطلقا اي ثقيلة او خفيفة **قوله** فوقع في
ماء اي وفيه حياة فوق حياة المذبوح كما مر **قوله** لاحتمال اي لان الاصل في الحيوان الحظر
ويحل بالذكاة وهي امر عارض لا بد في حله من تحققها فلم تثبت مع الاحتمال **قوله** اذ
الاحتراز الخ انما قدمه على قوله اكل لانه ذكر جملة مسائل يؤكل فيها الصيد ولكل علته
غير ما للآخر فذكر بعد علته **قوله** ارسال حكما اي ولم يوجد ما هو اقوى منه فكان الحكم
مضافا اليه **قوله** بتسمية واحدة ولان التسمية في ذكوة الاضطرار على الالة
وفي ذكاة الاختيار على الذبيحة كما مر **قوله** لما ذكرنا اي تعليل كل بعد فرعه **قوله**
فلم تتناوله لانه لم يبان من حي بل من مزكى لان حياة المذبوح غير معتبرة فيه كما مر فكانت
بمنزلة المعدومة **قوله** ومحرم ومثله الحلال في الحرم فان المحرم ليس باهل للذكاة في
الصيد وقتل صيد الحرم ليس بتذكية له **قوله** وقد يفرق الخ فعليه بسبب الحرمة كونه ذبح شاة
الغير لا كونه غير اهل للتذكية او ترك التسمية عمدا حيث كانت الدار دار الاسلام والاصل
في اهلها اهلية الذكوة وكونه مجوسيا او مرتدا خلاف الاصل فلا يلتفت اليه والاصل
في المسلم انه ياتي بالتسمية ولا يتعمد تركها فانه لم يرى لزومها فانه يرى سنيتها واليه يرشد
قوله صلى الله عليه وسلم حين سالته عائشة رضي الله عنها فقال سموا الله وكلوا يعني لا
تظنوا بالمسلمين الا الخير فالظاهر ان افعالهم واقعة على السداد وانها مستجمعة للشروط

قوله ورايت

قوله ورايت بخط ثقة ينافيه كثير من الفروع المتقدمة منها قولهم ذبح شاة ثم اخرجها
لا يقطع لان السرقة واقعة على اللحم فلم يجعلوه اتلافا واماتة بل عللوا بان اللحم لا يقطع به
قوله بكفره كيف يحكم بكفره مع احتمال انه متاول او مقلد لبعض العلماء وقد قدم
انه لا يفتى بكفر المسلم اذا كان فيه خلاف ولو رواية ضعيفة في مذهب الغير **قوله**
وما مات والظاهر ان منه ما ذكى مما لا يوكل لحمه فانه لا يحل على الصحيح براجع **قوله**
وتمليك عصفور اي لو سيبه وقال هو لمن اخذه جاز وملكه الآخذ بالاخذ لا بمجرد الارسال
بل يبقى على ملك مرسله الى وقت الاخذ **قوله** وان يلقه اي العصفور الذي اعتقه
مالكه لان اعتاقه غير صحيح بل هو اضاعة للمال فهو باق على ملك معتقه فله ان ياخذه ممن
وجده في يده بخلاف من قال هو لمن اخذه فان الآخذ يملكه فلا ياخذه منه **كتاب**
الرهن **قوله** ان كلام الرهن الخ او يقال ان الرهن هو الحبس لانه يحبس عند المرتهن
لاستيفاء حقه والصيد يحبس من الفلاة او البحر لاستيفاء حق الصايد منه الثابت
له باستيلائه عليه للانتفاع به **قوله** اي جعله الخ قال ابن الكمال هو جعل الشيء
محبوسا بحق لم يقل حبس الشيء بحق لان الحابس هو المرتهن لا الراهن بخلاف الجاعل اياه
محبوسا فانه هو الراهن والرهن جعله فكان الشارح يقول ارادوا بقولهم حبس الشيء
جعله محبوسا اطلاقا للسبب على المسبب وكل من الراهن والمرتهن حابس لكنه في الراهن
مجاز لانه مسلط على حبسه والحابس انما هو المرتهن لان الحبس هو المنع والمرتهن هو الذي
منعه عن تصرف مالكه به الى استيفاء حقه والراهن ليس بفعله بل فعله الارتهان فلا يصح
ان يفسر الرهن بما هو فعل المرتهن الذي هو الحبس بل يفسر بالجعل الذي هو فعل به
الراهن اي التسليط عليه ثم اضافة الحبس الى الشيء من اضافة المصدر الى المفعول وفاعله
الراهن لانه مشتق منه اذ ماضيه رهن **قوله** كاف الاستقصا يشير الى الرد على ابن الكمال
حيث قال كاف التمثيل وما في لفظ الحقائق من العموم يشير الى عدم انحصار ما يصح الرهن به
في الدين وسياتي التصريح به من قبل المصنف ان الرهن يصح بالعين فمن قال فانه يمكن اخذه
من المرهون بان يباع بخلاف العين فان الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن تحصيل صورة
عين من شيء آخر لم يصب انتهى وفي حاشية حبس العين بحق يمكن استيفاؤه منها وانما
قيدنا بحق لان الرهن كما يصح بالدين يصح بالغصب ايضا والحق يشملهما وقال
القدوري في شرحه الرهن في الشرع عبارة عن عقد وثيقة بمال وبذلك ينفصل
من المبيع في يد البايع لانه وثيقة وليس بعقد على وثيقة غاية البيان فاجاب الشارح بان
العين لا يمكن استيفاؤه من الرهن والمغصوب بعد هلاكه يضمن الغاصب قيمته فتصير دينا
في ذمته اشار الى ذلك بقوله الا اذا صار دينا حكما اي بايجاب بدله والبدل ثابت في
الذمة وهو حقيقة الدين فلم يوجد الرهن الا بالدين **قوله** كثمن عبد الخ فلو رهن
عبدا بذلك الثمن صح الرهن وفائدة ذلك انه لو هلك في يد القابض كان مضمونا ضمان

ضمان الرهن **قوله** او حكما يتضح به الورود على ابن الكمال حيث جعل الرهن بالدين وبغيره كالاعيان
المضمونة فافاد المحشي وان شرح انها داخلة في الدين حكما قال في التبيين الرهن لا يجوز
الا بالدين لانه الممكن استيفاؤه من الرهن واما العين فلا يمكن استيفاؤها منه الا اذا
كانت مضمونة بنفسها كالمغصوب والمهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العمد لان الموجب
الاصلي فيها المثل او القيمة ورد العين مخلص على ما عليه الجمهور وهو ربيب ولهذا تصح
الكفالة به والابراء عن قيمته ويمنع وجوب الزكوة على من هو في يده في حاله بقدر القيمة
ولو كان الواجب هو العين لما ثبتت هذه الاحكام وعند البعض وان كان الموجب الاصلي
رد العين ورد القيمة مخلصا ولكن الضمان لا بعد الهلاك لكن يجب عند الهلاك بالقبض
السابق ولهذا يعتبر قيمته يوم القبض فيكون رهنا بعد وجوب سببه فيصح كما في الكفالة
بخلاف الاعيان غير المضمونة بغيرها كما في المبيع حيث لا يجوز الرهن بها لعدم وجوبها انتهى
قوله فان فات احدهما مثال فوات القبض بان تفاسخا عقد الرهن ولم يقبضه اياه
فان الرهن غير لازم كما مر وكذا لو دفعه اليه بعد فسخ عقد الرهن لا يبقى رهنا بخلاف
لو سلمه اليه مع بقاء عقد الرهن لينتفع به فانه يبقى رهنا ولكل منهما رده الى يد المرتهن
فان القبض وان فات حقيقة لكنه باق حكما ومثال فوات الدين ان يسلمه اياه او يبرئه
عنه فعلى هذا لو هلك بعد فوات الدين قبل قبض الراهن اياه هلك على الراهن لانه
امانة حيث لم يبق رهنا قال الزيلعي فلو هلك الرهن بعد قضاء الدين قبل تسليمه الى الراهن
استرد الراهن ما قضاه من الدين لانه تبين بالهلاك انه صار مستوفيا من وقت القبض
السابق فكان الثاني استيفاء بعد استيفاء فيجب رده وهذا لانه بابقاء الدين لا
ينفسخ الرهن حتى يرده الى صاحبه فيكون مضمونا على حاله بعد قضاء الدين ما لم يسلمه
الى الراهن او يبرئه المرتهن عن الدين وكذا لو فسخ الرهن لا ينفسخ ما دام في يده
حتى كان للمرتهن ان يمنعه بعد الفسخ حتى يستوفي دينه ولو هلك بعد الفسخ يكون كما لو هلك
قبله فيكون مضمونا بدينه بخلاف ما اذا هلك بعد الابراء حيث لا يضمن استحسانا لانه لم يبق
رهنا انتهى فعلم ان فوات الدين لا يكون الا بالابراء لما علم ان الديون تقضى بامثالها
لا باعيانها فاذا قضاه ثبت له في ذمته كما للدائن في ذمته فامتنع الطلب لعدم الفائدة
لا لسقوط الدين حتى يصح ابراؤه عن الدين بعد قبضه فيرجع المديون عليه بما قضاه ولذا
يبقى الرهن بعد القضاء لبقاء الدين بعده تامل **قوله** لا الانتفاع معطوف على قوله
والرجيه بقطع النظر عن القيد فانه ليس له الانتفاع سواء كان بعد الفسخ او قبله ويحتمل
ان المحشي اراده بالاطلاق وهو الظاهر لان الاطلاق يؤخذ منه قيد سابق او لاحق وكان
على الشارح ان يقول وكذا لا ينتفع به الراهن لان الراهن لا يدخل تحت قول المتن وله حبس
رهنه لا الانتفاع به لان الانتفاع انما نفاه عن المرتهن لان الضمير في له راجع اليه **قوله**
ثم افاد الخ ينبغي ان يقيد فيما اذا كان الرهن بالقرض لانه حينئذ جر نفعا تامل **قوله**

صار

صار متعديا اي فيحرم عليه ولو هلك كان مضمونا وان زادت قيمته على الدين لتعديه كما
يأتي **قوله** ولم يبطل الرهن حتى لا يأخذه الراهن منه جبرا ولو ترك الانتفاع بعد
ذلك عاد مضمونا ضمان الرهن **قوله** كل دينه لانه بتسليم بعض الدين لا يلزمه تسليم
شيء من الرهن ما لم يوف به تمام الدين كما يأتي **قوله** او المعطوف على او يكن اي لا
يدفع ما لم يحضر الرهن او يكن بغير مكان العقد ماله حمل ومؤنة او لم يدعي المديون
الهلاك فان في هاتين الصورتين لا يلزمه احضار الرهن والثاني مذكور في النهاية **قوله**
ولا احضار ثمن الخ اي اذا كان خلاف جنس الدين اما لو كان من جنسه فتقع به المقاصة
اذا كان الدين حالا او كان مؤجلا فحل الاجل ثم يقال اذا باعه باذن الراهن فانه يصير رهنا
مكان الاصل وكان على المرتهن احضار الاصل عند طلب الدين فينبغي ان يحضر الثمن ليصل
فما الذي اسقطه ذلك يتامل ثم ظهر من كلام التبيين ان المراد بثمن الرهن الذي
لم يقبض من مشتريه لانه قال ولو بيع الرهن لا يكلف المرتهن احضار ثمن الرهن لانه
لا قدرة له عليه لان بيعه بامر الراهن فصح وصار الرهن دينا وصار كانه
رهنه الراهن وهو دين ولو قبض الثمن يكلف احضاره لقيام البدل مقام المبدل والذي
يقبض الثمن هو البايع مرتهنا كان او عدلا لانه هو العاقد وحقوق العقد ترجع
اليه انتهى وقال الحموي وهلاك الثمن قبل قضاء الدين او بعده على المرتهن لقيام
الثمن مقام الرهن ولو قبضه كلف احضاره لتحول حكم الرهن الى الثمن لان للبدل حكم
المبدل والمتولي لقبض الثمن البايع لانه العاقد وفي الغاية اذا وكل المرتهن بالبيع
يملكه بالاجل المتعارف بلا خلاف فان نهاه عن البيع بالنسيئة لم يصح النهي بخلاف
سائر الوكالات لان هذه الوكالة لازمة تبعا للرهن كما عرف فاذا لزم اصلها لزم وصفها
يعني ان الموكل ثم يملك العزل وهنا لا يملكه فاذا صح نسيئة ثم جاء المرتهن يطلب
دينه فامتنع الراهن حتى يحضر الرهن اجبر الراهن على قضائه ولم يكلف المشتري
احضار ثمن الرهن لانه لا قدرة له عليه لان بيعه بامر الراهن فصح وصار الرهن دينا
فصار كانه رهنه الراهن وهو دين قيل لو رهن الدين ابتداء لا يصح فما معناه قيل
معناه تبقى الرهنية في الدين لكونه بدلا عن المقبوض الذي كان ملكا له فيثبت في
خلفه تبعا له لا مقصودا وكم من شيء ولو قبض الثمن كلف احضاره لقيامه مقام
الرهن والذي يقبضه البايع مرتهنا كان او عدلا لانه هو العاقد انتهى ثم انما يلزمه
احضاره بعد القبض ان كان القابض المرتهن بان كان هو البايع اما لو كان البايع العدل
فلا يلزم المرتهن بان كان هو البايع اما لو كان البايع العدل فلا يلزم المرتهن به
الاحضار كما في جلبي وقوله لان هذه الوكالة لازمة اي اذا كانت مشروطة في عقد
الرهن كما علم في محله **قوله** وضمن الخ اي بغير اذن الراهن **قوله** فيسقط الخ
اي فان كان قيمته اقل من الدين وان كانت قدر الدين سقط وان زادت ضمن الزائد

قوله والعشر اي لو زرعها الراهن باذن المرتهن اما لو زرعها المرتهن باذن الراهن فهو مستعير للارض اذ لا يملك الا انتفاع بها وبالاذن ملكه فح ينبغي ان يكون العشر عليه لما نقله الشارح في باب العشر انه على المستعير ولو كان الزارع اجنبيا باذنهما يكون العشر عليه وكذا لو كان احدهما باذن الآخر **قوله** منه اي بما هو تحفظ الرهن **قوله** والا اي وان لم تكن قيمته اكثر من الدين فمؤنة الرد ونحوها على المرتهن لان كلها حينئذ مضمونة **قوله** وهي فرع الخ فحينئذ ينبغي ان يكون محمد مع ابي يوسف لانه يرى الحجر على الحاضر براجع **باب ما يجوز ارتهانه وما لا يجوز** **قوله** كما مر اي من اشتراطه القبض ولا يتحقق تمامه الا بعد التمييز ولذا قال حتى وقبضه محوزا مفرغا مميزا **قوله** او طاريا اي بخلاف الهبة فانه يمنعها المقارن لا الطارى لان الشرط فيه تمامها القبض وطرو الشيوع بعد تمام القبض لا يضره والشرط في الرهن الحبس وطرو الشيوع يمنعه اذ لا يمكن حبس ما ليس برهن فلا يتأتى حبس الراهن لعدم الامتياز **قوله** من شريكه لان ثبوت اليد في المشاع لا يتصور ولانه لو جاز لامسكه يوما بحكم الرهن ويوما بحكم الملك فيصير كانه رهنه يوما ويوما لا تبيين فحاصله انه لما كان حكم الرهن الاحتباس ولا يمكن في المشاع ولو كان من الشريك يحتبس المرهون بحكم الرهن والمملوك بحكم الملك ولا يمكن حبس كله بحكم الرهن الذي هو حقيقة الرهن فلا يجوز وقال الحموي لان موجبه ثبوت يد الاستيفاء واستحقاق حبس دائم للاستيفاء وانما ذلك بثبوت اليد عليه ولذا اشترط في النص قبضه بخلاف الهبة لان موجبها ملك العين المستوفاة لا الحبس والملك يمكن في مشاع لا الحبس الدائم لبطلانه بالمهاياة ولذا عم ما لا يقبل قسمة بخلاف الهبة لان الشيوع لا يمنع موجبها وانما يمنعه غرم القسمة فخصت به ولم يجز لشريك لما قلنا انتهى **قوله** يضمن بالقبض اي لما كان حكم البيع ملك العين بالعقد في الصحيح وبالقبض في الفاسد والرهن لا يدخل في ضمان المرتهن الا بالقبض لانه لا يتم الا به وكان للفاسد فيه حكم الصحيح الا ان الفاسد يجب فسخه لحرمة تعاطيه بخلاف الباطل فان حقيقته معدومة فيبقى قبض العين باذن مالكها فيبقى امانة كما مر **قوله** والمعلق عتقه لانه قد يوجد الشرط فيعتق فلا يمكنه حبسه بخلاف البيع فانه لو وجد الشرط بعده لا يعتق لفقد شرط العتق وهو الملك في المعلق بشرطه وانما وصف المعلق عتقه بغير المدبر لان المدبر لا يجوز رهنه ولا بيعه فلم يكن من المسائل المستثناة **قوله** فيجوز بيعها اي الاربعة المستثناة لان المقصود من البيع الملك وهو يثبت في المشاع والمشغول والمتصل والمعلق عتقه ويبطل التعليق بالبيع لزوال ملك المعلق اما الراهن فموجبه الحبس الدائم ولا يمكن في هذه الاشياء لما مر **قوله** كما بسطه في تنوير البصائر حيث قال وانما تكون هذه الحيلة مفيدة بناء على القول بان الشيوع الطارى لا يضر قلت لا تفيد على القول بان

الشيوع الطارى لا يضر قلت لا تفيد على القول بان الشيوع الطارى لا يضر لانه اذا باعه منه على انه بالخيار لم يخرج عن ملك البائع بمنع خروج المبيع عن ملكه فقد رهن بعض ملكه فيكون راهن المشاع ابتداء فلا تفيد هذه الحيلة وان كان الخيار للمشترى اما على قولهما فظاهر لانهما يقولان دخل في ملك المشترى فصار رهن المشاع من شريكه وهو غير جائز وعلى قول الامام وان لم يدخل في ملك المشترى في مدة الخيار فبعدها اما ان يكون في ملكه او يعود الى ملك البائع وعلى كل حال يكون راهن المشاع ابتداء وهو غير جائز انتهى باختصار فقوله فبعدها الخ اي اذا كان دخل في ملكه المشترى بان اختار الشراء او يعود الى ملك البائع ان اختار الفسخ فحين رهنه انما رهن مشاعا ابتداء فقول الشارح اما ان يبقى في ملكه اي ان كان الخيار للبائع او يعود لملكه اي ملك البائع ان كان الخيار للمشترى وقد فسخ البيع بناء على قولهما او يعود لملك المشترى والخيار للمشترى انما اجازه البيع عنده **قوله** على ان المشترى الخ كان الاولى ان يقول كان احدهما بالخيار لان الحكم كذلك لو كان الخيار للبائع وقبض الثمن وسلم المبيع فانه لا يسترده حتى يدفع له الثمن فيكون في حكم الرهن وليس برهن حقيقة فلا يمنعه الشيوع تامل **قوله** فلا يضر قال في العمادية من ضمان الرهن رجل دفع لآخر ثوبين فقال خذ ايهما شئت رهنا بالمائة التى لك على فاخذهما فضاعا من يده لا يذهب من الدين شيء وسيأتى فمقتضى ذلك ان الرهن باطل والثوبين في يده امانة وما ذكره الشارح نظر حالها حيث لم يبين الثوب الذى هو رهن وهو اليق بالفقه بحرر **قوله** لان اتصاله الخ اي لما رهن الشجر بمواضعها اي مع مواضعها من الارض التى قامت فيها الشجر وبقيت متصلة بها في الارض وهي بايت الشجر او حوله لا يضر هذا لا اتصال لانه اتصال مجاورة لا شيوع فيمكن تسليمها وتسليم كل شيء بحسبه كما لو رهنه جانبا معينا من البستان وسلمه له صح مع انه مجاور لملك الراهن لكن اتصال مجاورة فلا يضر **قوله** في العرصة اي بسبب العرصة باعتبار انها اصل والبناء وصف لها ولم يعتبر ان السقف متصل بالحيطان والحيطان مشتركة مع الجيران لان العبرة للاصل لا للتبع والاصل التى هي الارض غير مشتركة والاشتراك انما هو في البناء الداخل في مسمى الدار تبعا لان البناء وصف من اوصافها فيقال لو كان الرهن بيتا والمسئلة بحالها هل يفسد الرهن لان الجدران داخلة في مسمى البيت كما هو حواله او يقال هو كالدار لان الجدران قائمة بالعرصة تابعة لها لعدم استغنائها عنها يراجع **قوله** ولا رهن الخ لانه لا يمكن الايفاء بهذه الاشياء ولا الاستيفاء منها لعدم جواز تمليكها **قوله** والوقف اي المحكوم بصحته وكذا غير المحكوم عندهما **قوله** وامانة عطف عام على خاص قال في التبيين كالوديعة والعارية والمضاربة ومال الشركة لان قبض الرهن مضمون بما رهن به لكونه استيفاء لا بنفسه فلا بد من ضمان المرهون به ليقع الرهن حينئذ مضمونا به ويتحقق استيفاؤه من الرهن والامانات ليست بمضمونة ولا يمكن استيفاؤها

من الرهن لتعينها حال بقائها وعدم وجوب الضمان بعد هلاكها انتهى **قوله** ولا بالدرك
لان الرهن استيفاء ولا استيفاء قبل الوجوب لان معنى الدرك ضمان الثمن عند استحقاق المبيع
فما لم يستحق لا يجب على البايع رد الثمن وكذا بعد الاستحقاق حتى يحكم برد الثمن ويفسخ البيع
لاحتمال ان يجيز المستحق البيع بخلاف الكفالة حيث تجوز لان الكفالة تجوز تعليقها بشرط
ملايم على ما عرف في موضعه لانه صلة وليس فيها شيء من معنى التمليك والاملاك الرهن
فانه استيفاء فيكون تمليكا والتمليكات باسرها لا يجوز تعليقها ولا اضافتها فافترقا ولو قبض
الرهن بالدرك قبل الوجوب بالاستحقاق فهلك عند المشتري يهلك امانة لانه لا عقد
حيث وقع باطلا تبيين **قوله** اي بغير مثل او قيمة اشار الى ان قوله بغيرها على حذف
مضاف فهو من المجاز بالحذف ويمكن ان الاستعارة فانه شبه ضمان المثل والقيمة بضمان
العين **قوله** ولا بالكفالة الخ لعدم امكان الاستيفاء من الرهن فيكون الرهن
باطلا بجميع ذلك والرهن امانة بعد تسليمه كما قال في العناية ولا تجوز الكفالة بالنفس
لمعنيين احدهما ما ذكره في الكتاب ان استيفاء المكفول به من الرهن غير ممكن والثاني
ان المكفول به غير مضمون في نفسه فانه لو هلك لم يجب شيء وهما جاريان في القصاص في
النفس وما دونها واما الرهن عن بدل الصلح فيهما فانه صحيح لان البدل مضمون بنفسه بخلاف
ما اذا كانت الجناية خطأ لان استيفاء الارش من الرهن ممكن انتهى **قوله** بخلاف الخ
في حل يشترط ان يكون الراهن الجاني او عاقلته او تصح من كل منهما يراجع والظاهر انه لا
يشترط في الرهن ان يكون من المديون لانه ايفاء فيصح من المديون وما عوده واجنبي تامل
قوله ولا بالشفعة الخ فان العبد غير مضمون على المولى والشفعة غير مضمونة على
المشتري تبيين **قوله** لتقومها الخ حيث كانت متقومة عندهم يجب ضمانها على المسلم
المرتهن كما لو اتلف خمره وقيمتها لا تقوم مقام عينها حتى يمتنع على المسلم لان الخمر مثلي
اما الخنزير فقيمته تقوم مقام عينه وهو متقوم عند اهل الذمة فهل الضمنة لكونه متقوما
عنده كما هو مقتضي تعليله هنا بضمان خمره لتقومها عنده تحرز عن ظلم الذمي او لا لانه
ممنوع عن تمليكها وتمليك قيمتها كتمليك عينها وليست القيمة هنا الابدال لا عنها بخلاف مسئلة
الشفعة لان القيمة جعلت فيها بدلا عن العقار يحرر **قوله** بعين مضمونة الخ حيث يصح
الرهن بها لان الوجوب فيها متقررا اذ الواجب فيها القيمة والعين مخلص على ما عليه الجمهور او القيمة
شبهة الوجوب على ما قاله البعض فيكون رهنا بما تقرر وجوبه او سببه تبيين **قوله**
اعلم اي والرهن يصح في القسم الثالث فقط **قوله** ولو موعودا الخ حيث يهلك بما سمي
لان المال الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة بل جعل موجودا اقتضاء لان الرهن استيفاء
والاستيفاء لا يسبق الوجود بل يتلوه فلا بد من سبق الوجود ليكون الاستيفاء مبنيا عليه ولانه
مقبوض بجهة الرهن الذي يصح على اعتبار وجوده فيعطى له حكمه كالمقبوض قدره بان
راهنه على ان يعطيه شيئا فهلك الرهن في يد المرتهن يعطي المرتهن للراهن ما شاء لانه بالهلاك

صار

صار مستوفيا شيئا فيكون بيانه اليه كما لو اقر بذلك بخلاف المقبوض على سوم الشراء
حيث يجب على القابض جميع قيمته لانه مضمون بنفسه كالبيع الفاسد والمغصوب فلا يتقدر
بغيره ولا كذلك الرهن فانه مضمون بغيره وهو الدين فيكون مقدرا به وروى المعلى عن
ابي يوسف انه يجب عليه قيمة الرهن في الدين الموعود بالغة ما بلغت كالمقبوض على سوم
الشراء تبيين **قوله** لا جبر بل ان شاء الراهن جعله رهنا بما اخذ وان شاء قضاه
ما اخذ منه واسترد الرهن وانما لم يجبر لان المقرض متبرع **قوله** والاصح رد على ما قدمناه
عن التبيين من اشارة الى ان ذلك غير الاصح **قوله** مطلقا اي في المجلس وبعده
قوله وصار الخ اي ساواه او زاد عليه وكذا ان كان دونه لانه قد رضي به عوضا
عنه تامل **قوله** استحسانا حتى يحبسه به والقياس ان لا يحبسه به لانه دين آخر وجب
بسبب آخر وهو القبض والمسلم فيه وجب بالعقد فلا يكون الراهن باحدهما رهنا بالآخر
حتى لو كان عليه دينان دراهم ودنانير وباحدهما راهن فقضاه الذي بيده الرهن او
ابراه منه ليس له حبسه بالدين الآخر وجه الاستحسان انه ارتهن بحقه الواجب بسبب العقد الذي
جرى بينهما وهو المسلم فيه عند عدم الفسخ ورأس المال عند الفسخ فيكون محبوسا به لانه
بدله فقام مقامه اذ الرهن بالشيء يكون رهنا ببدله كما اذا ارتهن بالمغصوب فهلك
المغصوب صار رهنا بالقيمة ولو هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك بالمسلم فيه لانه رهنه
به وان كان محبوسا بغيره كمن باع عبدا وسلم المبيع واخذ بالثمن رهنا ثم تقايل البيع له ان
يحبسه لاخذ المبيع لانه بدل الثمن ولو هلك المرهون يهلك بالثمن لانه مرهون به ثم اذا
هلك الرهن بالمسلم فيه في مسئلتنا يجب على رب السلم ان يدفع مثل المسلم فيه الى المسلم اليه
ويأخذ رأس المال لان الراهن صار مستوفيا به وقد بقي حكم الرهن الى ان يهلك وصار رب
السلم بهلاك الرهن مستوفيا للمسلم فيه ولو استوفاه حقيقة ثم تقايلا او استوفاه
بعد الاقالة لزمه رد المستوفى واسترداد رأس المال فكذا هذا وهذا لان الاقالة في
باب السلم لا تحتمل الفسخ بعد ثبوتها فبهلاك الرهن لا تبطل تبيين **قوله** لهلاكه
مضمونا ولان قيام المرتهن بحفظه ابلغ مخافة الغرامة **قوله** وقال ابو يوسف اي وزفر
وهو القياس لانه ايفاء حكما ولا يملكانه كالايفاء حقيقة وجه الاستحسان وهو الظاهر
ان في حقيقة الايفاء ازالة ملك الصغير من غير عوض يقابله في الحال وفي الرهن
نصب حافظا لمال الصغير في الحال مع بقاء ملكه فيه فافترقا **قوله** ثم الخ اي
بناء على قول الامام ومحمد اما على قول ابي يوسف وزفر فيضمنان قيمته بالغة ما بلغت
قال في التبيين واذا جاز الرهن يصير المرتهن مستوفيا دينه عند هلاكه حكما ويصير
الاب والوصي موفيا له ويضمنان ذلك القدر للصغير وذكر في النهاية معزيا الى التمرتاشي
ان قيمة الرهن اذا كانت اكثر من الدين يضمن الاب بقدر الدين والوصي بقدر القيمة
وذكر في الذخيرة والمغني التسوية في الحكم وقال لا يضمنان الفضل لانه امانة وهو

ودیعة عند المرتهن ولهما ولاية الايداع انتهى **قوله** لصحة الرهن وتظهر ثمرته
لو هلك الرهن كان مضمونا بالاقل من قيمته ومن الدين فحيث تبين ان العبد حر والخل خمر
والذكية ميتة او تصادقا على عدم الدين بعد الصلح عن انكار والحال انه قد هلك الرهن
رجع عليه بقيمته ان كان قدر الدين او اقل وبقدر الدين ان كان قيمة الرهن اكثر **قوله**
والكفيل فلو كان كفيلا بالامر وقد ادى عنه يرجع بما ادى عليه **قوله** خلافا لهما وعندهما
ان لم يكن في اعتبار الوزن اضرار باحدهما فان كان قيمة الرهن مثل وزنه او اقل ضمن المرتهن
قيمته من خلاف جنسه لينتقض قبض الرهن ثم يجعل الضمان رهنا مكانه ويملك المرتهن
الهالك بالضمان بتبيين فراجعه **قوله** باع عبدا الخ وهذا استحسان والقياس ان لا
يجوز هذا البيع بهذا الشرط والشرط في الكفيل حضوره في المجلس مع قبوله ووجه
القياس انه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما ولانه صفقة في صفقة وهو
منهي ووجه الاستحسان انه ملايم للعقد لان الرهن والكفالة للاستيثاق فاذا كان الكفيل
حاضرا وقبل اعتبر فيه المعنى وهو الملايمة فصح العقد واذا لم يكن الرهن والكفيل معينا
او كان الكفيل غايبا حتى افترقا لم يبق مع الكفالة والرهن للجهالة فكان الاعتبار لعينه
فيفسد فلو حضر الكفيل في المجلس وقبل صح وكذا لو لم يكن الرهن معينا فعينه في المجلس
او نقد المشتري الثمن حالا جاز البيع وبعد المجلس لا يجوز تبيين ملخصا وافاد تقييده بما هنا
من اشتراط قبول الكفيل في المجلس **قوله** ولا يجبر الخ اي فاذا امتنع المشتري من تسليم
الرهن لم يجبر وقال زفر يجبر لانه صار بالشرط حقا من حقوقه كالوكالة المشروطة
في عقد الرهن فلنا عقد الرهن تبرع ولا جبر على المتبرع كالواهب غير ان البايع بالخيار
ان شاء رضي بترك الرهن وان شاء فسخ البيع لانه وصف مرغوب فيه ففواته يوجب
الخيار الا ان يدفع المشتري الثمن حالا لحصول المقصود او يدفع قيمة الرهن رهنا لان المقصود
من الرهن المعنى وهو يحصل بقيمته تبيين **قوله** لما قررنا ان الرهن لا يلزم الا بالتسليم
لانه عقد تبرع ولا جبر على المتبرع ومثله الكفالة الا ان الزيلعي شرط في الكفيل قبوله في
المجلس فلا يمكن الرجوع بعده تامل **قوله** خلافا للثاني الخ لان الصيغة صيغة
ايداع او يحتمل الرهن والايداع والثاني اقلهما فيقضى بثبوته بخلاف ما اذا قال
امسكه بدينك او بمالك علي لانه لما قابله بالدين فقد عين جهة الرهن قلنا انه اتى
بما ينبي عن معنى الرهن وهو الحبس الى ايفاء الثمن والعبرة للمعاني **قوله** بقي الخ
اي فيما اذا كان قبل قبض المشتري ومحل بعد القبض يكون كذلك يراجع **قوله**
لان فيه شبهة الخ لان المشتري لما لم يعد وكان المبيع مما لا يبقى فكانه اشتغال البيع
وبيع البايع المبيع ثانيا كان مقيلا له فصح بيعه اياه لكنها لما لم توجد الاقالة
في نفس الامر كان ذلك شبهة **قوله** في الرهن تسميته ثمنا بالنسبة الى الرهن اراد
بذلك حقيقة من الدين لظهور المراد **قوله** هو الاصح واما على رواية الاصل فلا فرق بين

هذه

هذه المسئلة والتي قبلها لان العقد متحد فلا يتفرق بالتسمية كالبيع منح **قوله**
اي ان الخ الظاهر ان الضمير للشان والضمير المستتر في رهن عايد للرجل المدعى عليه اي كل واحد
يدعي انه مرتهن للراهن فالضمير ان في عنده وقبضه راجع لكل من المدعيين قال في التبيين
معناه ان رجلا في يده عبد فاقام رجلان بينة انه رهنه العبد الذي في يده وهو باطل
لان كل واحد منهما اثبت ببينته انه رهن كل العبد ولا يتصور ذلك لان العبد الواحد
يستحيل ان يكون كله رهنا لهذا وكله رهنا لهذا في حالة واحدة فيمتنع القضاء به لاحدهما
لعدم الاولوية ولا وجه الى القضاء بالنصف لانه يؤدي الى الشيوع فتعذر العمل
بالبينتين فتهاترتا ولا يمكن ان يقدر كانهما ارتهناه معا استحسانا لجهالة التاريخ لان
ذلك يؤدي الى العمل بخلاف ما اقتضته الحجة لان كلا منهما اثبت ببينته حبسا يكون
وسيلة الى تملك كل العبد بالاستيفاء وبالقضاء يثبت حبس يكون وسيلة الى تملك شطره
بالاستيفاء فلا يكون عملا على وفق الحجة فكان العمل بالقياس اولى انتهى **قوله**
وحينئذ الخ اي لو كان في ايديهما لاستحالة ان يكون امانة لو كان في يد صاحبه **قوله**
وفي المجتبى الخ هذا يفيد ان العمامة تكون في يده رهنا وان لم يرض المديون بذلك
قوله واقره المص اي في اول كتاب الرهن تحت قوله المقبوض على سوم الرهن
حيث قال وفي السراجية اذا اخذ عمامة المديون بغير رضاه ليكون رهنا عنده لم يكن
رهنا بل غصبا انتهى وفي الفصول العمادية وذكر في الملتقط اذا اخذ عمامة المديون ليكون
رهنا في يده لا يجوز اخذه واذا هلكت تهلك هلاك المرهون وذكر في آخر رهن الجامع
في الفتاوى وهذا ظاهر اذا رضي المطلوب بتركه رهنا ونحوه في البزازية وفي المجتبى
لصاحب المال ان يمسك مال المديون على وجه الرهن بغير اذنه وقيل اذا ايس فله ان ياخذه
مكان حقه قضاء عن دينه انتهى قلت ويمكن حمل ما في السراجية على ما اذا لم يرض
المطلوب بتركه اما اذا رضي فيكون رهنا كما يشير اليه هذا التوفيق كلام العمادية انتهى
وظاهر كلامه انه لم يعرج على ما في المجتبى لمخالفته المنقول تامل **قوله** الا اذا غصب
الخ اي لانه حينئذ غير مضمون عليه لانه مستعير والعارية امانة وحينئذ لا يخالف
الغصب الهلاك حتى لو هلك حينئذ لا يكون مضمونا تامل **قوله** لا الزيادة لان
عليه ان يحفظه بما يحفظ به ماله وهو يحفظ امتعته في صندوقه فلم يكن مفرطا وكذا
لا يضمن بوضع الماء فوقه لانه متعارف ولذا لو كان مودعا لا يضمن لعدم التعدي
باب الرهن يوضع على يد عدل **قوله** لعدالته الخ اي فلا يلزم في نفس
الامر ان يكون عدلا بل هو كل من ائتمنه الراهن والمرتهن حيث رضيا ببقاء الرهن
عنده فقد زعما بمقتضى فعلهما عدالته **قوله** ويتم الخ اذ هو كالنائب عن المرتهن
في القبض حيث رضي بحبسه عنده قال ابن الكمال يده يد المالك في الحفظ لكون العين
امانة ويد المرتهن في حق المالية لان يده يد الضمان والمضمون هو المالية فنزل منزلة شخصين

لم يعرج بيانه

انتهى قوله ولا يأخذه احدهما لانه تعلق به حقهما لان حق الراهن تعلق في الحفظ
بيده وامانته وحق المرتهن في الاستيفاء ولا يملك كل واحد منهما ابطال حق الآخر تبيين
قوله لتعلق حقهما به لانه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق
المالكية المالية وكل واحد منهما اجنبي عن الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي تبيين
قوله واخذ الخ اى لا بد من اجتماعهما في الاخذ اذ لا يدفعه لاحدهما اذ حكمه حكم
الكل فان تعذر اجتماعهما يرفع احدهما الامر الى القاضي ليفعل ذلك قوله لئلا يصير
الخ لان القيمة واجبة عليه فلو جعلها رهنا في يد نفسه صار قاضيا ما وجب عليه ومقتضيا له
وبينهما تناف قوله مبسوط في المطولات قال في التبيين فان كان العدل ضمن القيمة به
بالدفع الى الراهن فالقيمة سالمة للعدل يأخذها ممن هي عنده ان كانت هي عند غيره
او عنده لوصول المرهون الى الراهن بالتسليم اليه ووصول الدين الى المرتهن بدفع الرهن
اليه وان كان دفعه للمرتهن ينظر ان كان دفعه على وجه العارية او على وجه الوديعة وهلك
في يد المرتهن لا يرجع وان استهلكه المرتهن يرجع عليه لان العدل باداء الضمان ملك العين
المرهونة وتبين انه اعار او اودع ملك نفسه فلا يضمن المستعير ولا المودع الا بالتعدي
وكذا اذا دفعه اليه بحقه بان قال له خذه بحقك او احبسه بدينك لانه دفعه اليه على
وجه الضمان انتهى ملخصا قوله اى للبيع بان يعقل ان البيع سالب والشرا جالب ولو
محجورا برق او صغر او عته لصحة توكيله قوله خلافا لهما لقدرته عليه وقت
الامتثال اى فالشرط اهليته عند ذلك وهو يقول ان امره وقع باطلا لعدم القدرة وقت
الامر فلا ينقلب جائزا تبيين قوله احدها هذا وثانيها الوكالة بالخصومة اذا
غاب الموكل ومنها لو خاف من شرط الخيار تعيب الآخر فيأخذه وكيلا ليرده عليه قوله
الا اذا كان مشروطا فهو مستثنى من بطلانها بموته فلو وكله وشرط له ان توصى ببيعه
بعد موته صح فلا تبطل بموته بل يبيعه من اوصى بذلك قوله فان لج لج الجمل
حرن والناقة خلئت والمطى كلت قاموس قوله وهو لا يناسب ذكره مع
تفصيل المتن بانه اذا كان هالكا في يد المشتري فكذا وان كان قائما فكذا قوله زاد
في الدرر قال فيها اى لا على المرتهن لان التوكيل اذا كان بعد العقد لم يتعلق به حق
المرتهن فلا يرجع عليه في الوكالة المجردة عن الرهن بان وكل انسانا ان يبيع شيئ و
يقضي دينه من ثمنه ففعل ثم لحقه عهدة لم يرجع بها على القابض بخلاف الوكالة المشروطة
في الرهن اذ تعلق بها حق المرتهن وكان البيع رافعا لحقه وقد سلم له ذلك فجاز ان
يلزمه الضمان انتهى وهو مبني على ما قدمه من اشتراط كون الوكالة في صلب العقد للزوم
اجباره وهو الذي قدمه الشارح عن ظاهر الرواية لكنه مناف لما قدم تصحيحه هو كغيره
لزومها وان لم تكن في صلب العقد وعبارة الزيلعي بعد ان نقل ما ذكره صاحب الدرر عن الكرخي
وهذا يؤيد قول من لا يرى جبر هذا الوكيل على البيع قال شمس الائمة السرخسي هو ظاهر

الرواية

الرواية لان رضى المرتهن بالرهن بدون التوكيل قد تم فكان التوكيل مستانفا لا في ضمن عقد
الرهن بالرهن فكان منفصلا عنه ضرورة الا ان فخر الاسلام وشيخ الاسلام قالا قول
من يرى جبر هذا الوكيل اصح لاطلاق محمد في الجامع الصغير والاصل على ما بينا فتكون
الوكالة غير المشروطة في العقد كالمشروطة فيه في حق جميع ما ذكرنا من الاحكام هناك
انتهى

باب التصرف في الرهن والجناية عليه وجنايته

قوله لا ينفسخ الخ اى قصدا وينفسخ ضمنا كما يأتي فيما لو باعه من رجل ثم باعه من آخر فان للراهن
ان يجيز ايهما شاء وباجازة احدهما كان فسخا للآخر قوله مجازا لان العارية
تمليك المنفعة مجانا وهذا منتفع بملك نفسه وليس مالكا للمنفعة من المرتهن وانما كان له
منعه منها وقد اطلق له ذلك فاشبه المملك وانما خرج من ضمانه لانه قد هلكت في يد مالكه
فلا ضمان على المرتهن قوله لخروجه عن الرهن اى عن حكم الرهن من الضمان والا فهو باق
حتى له ان يعيده رهنا ولو مات الراهن كان احق به من سائر الغرماء اذا كان الرهن باق
او اراد بخروجه عن الرهن اى بهلاكه في يد الراهن قوله اسوة للغرماء اى في غير مسئلة
البيع اما بها فان الثمن يكون رهنا عنده فهو احق به من سائر الغرماء قوله ثم اخذه
بالرهن اى والتسليم لما تقدم انه لا يتم الا بالقبض قوله ويؤمر بقضاء الدين ظاهره
ولو الدين مؤجلا لانه مضطر الى اخذ الرهن حيث اقربه للثاني ولا يمكنه الا بالقضاء قوله
لتعدى كل منهما المستعير بالمخالفة فصار غاصبا والمرتهن بهلاك المال في يده بغير اذن
من مالكه وان لم يعلم بالمخالفة لانه من قبيل المباشر قوله الكثر من قيمته لانه بهذه
المخالفة يكون ايسر في فك الرهن مع كون الرهن كله يكون مضمونا بخلاف ما لو عين
له قدر قيمته او اقل فرهنه بدون ما سمي له فهو مخالف الى شر لانه ما رضي الا بالقدر
الذي سماه مضمونا وهو قد جعل بعضه امانة وبخلاف ما اذا رهنه بالاكثر مما سماه
مطلقا لانه اعسر فكاكا وكذلك لو رهنه بخلاف جنسه لانه قد يتعسر الفكاك في بعض
الانواع دون بعض وكذلك لو رهنه عند مرتهن آخر لانه قد لا يأمنه على رهنه قوله
باقل من ذلك اى مع كونه قدر قيمة الرهن او اكثر ليبقى كله مضمونا مع انه ايسر فكاكا قوله
يرجع بما ضمن لانه اوقعه في هذه الورطة فعليه خلاصه قوله وبالدين لانه لما ضمن الرهن
ملكه فتبين انه رهن فيبقى دينه قوله مستوفيا لدينه اى ان كانت قيمة الرهن تفي به
والا صار مستوفيا قدر قيمة الرهن ورجع بالباقي قوله اى مثل الدين صوابه ان يقال اى
مثل الرهن اى صورة ومعنى ان كان مثليا ومعنى فقط وهو قيمته ان كان قيميا وهذا ان كان
كله مضمونا كما قال المص ولو كان الضمير راجعا الى الدين لما صح قوله ان كله مضمونا اذ هو
يضمن مثل الدين سواء كان كل الرهن مضمونا او بعضه ولزم تشتيت الضمير بان يعود الضمير
في مثله للدين كما ذكر وفي كله للرهن ولان الضمير في قوله لقضاء دينه به راجع الى الرهن
قوله بخلاف الخ تنازعه كل من اجبر ويرجع قوله لكن الخ قال المص وفي تبيين

الكنز معزيا الى النهاية انه لو افتكه باكثر من قيمته بان كان الدين المرهون به اكثر لا يرجع
بالزائد على قيمته وهذا مشكل لان تخليص الرهن لا يحصل بايفاء البعض وكان مضطرا
وهذا لان غرضه تخليصه لينتفع به ولا يحصل ذلك الا باداء الدين كله اذ للمرتهن ان يحبسه
حتى يستوفي الكل على ما عرف في موضعه انتهى فقد علمت ان الاشكال على ما اذا كان
الدين ازيد من قيمة الرهن ولم يتعرض المص والزيلعي لما اذا كان اقل من قيمة الرهن ولم
يتعرض المص والزيلعي وقد نقله صاحب الدرر عن تاج الشريعة وكانه لم يتعرض له المص
لعدم ظهور وجهه لان المرتهن لا حق له الا في دينه فاذا اخذه لا وجه لامتناعه عن
الاخذ وقال الحموي بعد نقله كلام التبيين ما ستفز به بعض المحققين فان صاحب النهاية
ذكر حاصل اشكاله بطريق السؤال واجاب عنه وتبعه صاحب الدراية والكفاية ولفظ
الجواب قلنا الضمان انما وجب على المستعير باعتبار ايفاء الدين من ملكه فكان الرجوع
اليه بقدر ما يتحقق به الايفاء انتهى قال فلا معنى لاستشكاله كلام النهاية بعدان
رأى السؤال والجواب وان لم يكن الجواب مرضيا له فكان عليه ان يبين محل فساده قال
العلامة المقدسي ويمكن ان يقال ليس في كلامه ما يدل على ان الاشكال من عند نفسه
وحاصل الكلام انه لما قوي عنده السؤال وضعف الجواب تركه على وجه الاشكال ثم
قال يمكن حمله على ما اذا رضي المرتهن بالقيمة فزاد هو لتمام الدين فلم يكن مضطرا حينئذ
انتهى ولم يتعرض هو ايضا لما اذا كان الدين اقل القيمة تامل **قوله** فالقول للمعير لانه
لو انكر الاصل كان القول له فكذا في انكار الوصف منح **قوله** شرح تكملة تراجع **قوله**
ام الراهن بقضاء دين نفسه ظاهره وان كان دينه مؤجلا كما هو نظيره **قوله** بالاتلاف
الخ اي فيكون مضمونا بجميع قيمة ما اتلفه لا بالاقل من قيمته ومن الدين و **قوله** والجناية
الخ حيث كان الضمان من خلاف جنس الدين يطالب المرتهن بجنايته ويطالب هو بجميع دينه
قوله لكن الخ اي لو اعور المرتهن عين عبد الرهن يسقط نصف دينه ان كانت
قيمته قدر الدين او ازيد وان دونه سقط قدر نصف قيمته لان دية العبد قيمته وفي
العين نصف ما في النفس كما يأتي **قوله** في النفس دون الاطراف اي انما تكون
جناية العبد موجبة للقصاص لو كانت في النفس ولا يتأتى ذلك في الاطراف اذ لا قود بين
طرفي عبد وحر او عبدين لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال ولا مساواة كما يأتي **قوله**
ويبطل الدين لهلاك الرهن واراد ما اذا ساوت قيمته الدين او زادت وان نقصت سقط
بقدرها كما هو الحكم في هلاك الرهن **قوله** والا كان اي في مسائل نقصان السعر
فيتفرع عليه ما قبله وما بعده فلذا لو قتله رجل في المسئلة الاولى لا يرجع المرتهن على
الراهن لانا جعلناه مستوفيا الدين بقبض الرهن حينئذ قبضه ولو باعه باذن مالكه ثم
انتقض استيفاؤه حيث كان الراهن كان قبضه منه وباعه بنفسه لانه مأموره بالبيع وفعل
المأمور كفعل الآمر ثم انه لما قبض من دينه المائة التي باع بها العبد ثم الباقي في ذمة

المديون فيرجع به **قوله** افتكه الخ اي فان امره ببيعه كان كالآمر **قوله** لانه ملكه
الخ اي من وجه لاحتباس المالية عنده على وجه الاستيفاء حتى لو تلف ذهب دينه بقدر قيمته
فيكون فداؤه عليه لا من كل وجه ولذا لا يملك دفعه **قوله** باعه الراهن او فداه اي
وسقط الدين كالتي قبلها اما لو باعه فلهلاك الرهن واما لو فداه فلان دفع بدله كدفعه
قوله ويبقى رهنا اي بخلاف ما تقدم لو فدا الرهن نفسه فانه يسقط الدين
قوله مع امه اشار به الى انه انما يكون تبعا لها اذ هو يتبعها في الملك وهذا ملك
من وجه **قوله** واما الخ اي ما تقدم وان اطلق في قوله جناية الرهن لكنه اراد ما اذا
كان الرهن عبدا كما تقدم بيانه اما لو كان الرهن دابة فجنايتها هدر لان جرح العجماء جبار
كما يأتي **فصل في مسائل متفرقة** **قوله** بعشرة قيد به ليكون كله مضمونا
فلو رهنه بخمسة مثلا كان نصفه مضمونا ونصفه امانة فيعود بعد التخلل كذلك
قوله فهو رهن بعشرة لان ما يكون محلا للبيع بقاء يكون محلا للرهن بقاء كما ان
ما يكون محلا للبيع ابتداء يكون محلا رهنا ابتداء والخمر محل للبيع بقاء الا ترى ان من
اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض يبقى العقد فيها الا ان المشتري يتخير في البيع لتغير وصف
المبيع كما اذا تعيب فكذا يكون محلا للرهن بقاء وهذا لان العقد وقع صحيحا فاذا
تخمر فقد فسد لكن بالتخلل يعود العقد صحيحا لعود المالية المتقدمة فيها وزوال المفسد
تبيين **قوله** ثم المعتبر ولذلك ابدل ابن الكمال قوله وهو يساوي عشرة بقوله وهو
يساويه وقال في الشرح اي يساوي الخل العصير في المقدار لم يقل يعدلها اي يعدل
العشرة لانه على ما ذكر في التبيين يشير الى ان المعتبر فيه في الزيادة والنقصان القيمة
وليس كذلك بل المعتبر فيه القدر لان العصير والخل من المقدرات لانه اما مكيل او موزون
ومن ان نقصان القيمة لا يوجب سقوط شيء من الدين وانما يوجب الخيار لان الفائت فيه
مجرد الوصف وفوات شيء من الوصف في المكيل والموزون لا يوجب سقوط شيء من
الدين باجماع بين اصحابنا فيكون الحكم فيه ان انتقص شيئا من المقدار سقط بقدره من
الدين والا فلا انتهى ونقل في العناية نحو ما في التبيين فاراد الشارح الاشارة الى ما
في كلام المتن من غير معاصيه بقبيح الرد تادبا مع السلف فظن من لا خبرة له ان كلامه
غير ملائم للمتن قلنا نعم هو غير ملائم لان عبارة المتن معترضة والصواب فيها ما بينه الشارح
قوله لانه الخ فلو كانت قيمته اثني عشر مثلا والدين عشرة فدبغ جلدها وهو
يساوي درهمين كان احد الدرهمين مضمونا والآخر امانة فلو كان يساوي درهما كان
نصفه مضمونا والآخر امانة اما في الخل فالعبرة فيه بالقدر بالنسبة للزيادة والنقصان
والقيمة بالنسبة الى ضمانه بالدين فلو كان قيمته عشرة وتخمر وهو يساويها وقد كان مرهونا
بالعشرة كان كله مضمونا بالدين ولو كان الدين خمسة والحالة هذه كان نصفه مضمونا و
نصفه امانة فلو كان وزنه عشرة ارطال مثلا فصار تسعة هلك الرطل بعشر الدين في

في الصورة الاولى ونصف عشره في الثانية فلا بد من القيد في المسئلتين واما نص الشارح
انه لا بد منه هنا لعدم تقييد الماتن به وكانه استغنى عنه بالاول حاذفا من الثاني لدلالة
الاول عليه **قوله** بلا ذبح كانه احترز عما اذا ماتت بذبح غير شرعي تجب كانت
امانة لها فانها تكون مضمونة على ذابحها **قوله** قولان حكاهما المصنف من غير ترجيح
فقال ثم قيل يبطل الرهن فيه حتى اذا ادى الراهن ما زاد الدباغ فيه اخذه وليس
له ان يحبسه بالدين وقيل لا يبطل انتهى **قوله** يتقرر اي لما كان الرهن ايفاء
والارتهان استيفاء لكنه على شريطة الرد ويتقرر بهلاكه فلو هلك بعضه او كله بعد الهلاك
عاد رهنا بحسابه بخلاف البيع **قوله** يعود الدين كذا في بعض النسخ وهو كذلك
في متن المنح والتبيين واذا عاد الدين عاد العبد رهنا كما هو في بعض النسخ يعود
الرهن وتغيير المص يناسبه حيث قال وعند زفر لا يعود بل يكون ملكا للمرتهن لان
القاضي لما جعله بالدين فقد ملكه كالمغصوب عنه قلنا في جوابه الرهن لا يملك بالدين
لانه حكم جاهلي كما تقرر في محله وانما يقع بقبضه الاستيفاء من وجه ويتم ذلك بالهلاك
فاذا عاد ظهر انه لم يتم فيبقى محبوسا بالدين والدليل على انه لا يملك به العين ان
كفنه على الراهن بخلاف المغصوب انتهى **قوله** والاصل الخ ينبغي ان يزاد على قوله
ما يتولد الخ او يكون بدلا عن الرهن او بعضه ليدخل الارش الا ان في الارش لا يهلك
مجانا و يسقط بحسابه لانه بدل جزء الرهن فقام مقام المبدل منه كما في القهستاني **قوله**
لتولده من ملكه او بدلا عنه كما في الارش **قوله** أكله اي بحصته ما اكل كما سيصرح به في
المتن **قوله** على قيمتهما ينبغي ان يعتبر قيمة النماء يوم الاكل لان به حصل الاستيفاء
الا ان يوجد الخ ليشكل عليه انه متى امكن الحقيقة لا يعدل الى المجاز تامل ولتراجع عبارة
المص في الفتاوى ولعل مراده انه يعم الكل وثمنها اذا لم يكن ماكولة **قوله** يكره الخ
لا ينافي ما قدمه من انه غير مضمون عليه ابل هو حكم آخر وقول محمد بن اسلم كذا ذكره المص
هنا وقدم في اول كتاب الرهن نقلها عن عبد الله محمد بن اسلم السمرقندي وبسط الكلام ثمه
هناك فارجع اليه **قوله** اباح للمرتهن الخ ربما يعد منافيا في ما نقله عن المص الا ان
يوفق بينه وبين كلام المص مما تقدم **قوله** اذا اجره بلا اذن لانه غاصب واجرة
المغصوب للغاصب غير مضمونة عليه كما مر في بابه **قوله** وان الخ لانه صار كما لو آجره المالك
واجاز المرتهن فصحت الاجارة وبطل الرهن **قوله** فليحفظ تقدم في مسائل الشرب
اعتمادا وعدم الضمان **قوله** ينبغي الخ وهل يكون الزرع والغرس رهنا تبعا للاصل يراجع
قوله ليس الخ لان الرهن لا يتم الا بالقبض حتى لو امتنع عن التسليم بعد القبض لا يجبر
عليه كما مر فبدله بالاولى **قوله** يبطل لانه صار الرهن مشاعا **قوله** لكن هلكه
بحصته حتى لو كان الرهن عبدين استحق احدهما وبقي الثاني محبوسا بكل الدين فلو هلك قسم
الدين على قيمته وقيمة المستحق فما اصاب قيمة الهالك سقط وما اصاب قيمة المستحق

بقي على الراهن لان الرهن انما وقع عليهما معا **قوله** فالاجارة باطلة لان الراهن لا يملك
الرهن فلا يصح تمليكه منفعته لانها تابعة له ولان المرتهن غير مالك للمنفعة فلا يصح ان
يملكها وانما اذن له بالانتفاع لانه بمنزلة المستعير **قوله** والاصل الخ والزيادة
في الدين ليست شيئا منهما اما كونها غير معقود عليه فظاهر واما كونها غير معقود به فلوجوبه
الخ اي لانه قد يعطيه الدين اولا بدون رهن ثم يأخذ عليه رهنا بعد بدون دين ماخوذ
عليه بل بالدين السابق والدين السابق لا يصلح ان يكون معقودا به على رهن متأخر
واذا فسخ الرهن ورد الى المرتهن تبقى الدين في ذمة الراهن ولو كان بدلا معقودا به
لما بقي ولو صحت الزيادة في الدين لوجب الشيوع في الرهن لان الزيادة في الدين
تثبت فيه ضمان الدين الثاني فيكون بعض الرهن مضمونا به وبعضه مضمونا بالدين الاول
وذلك البعض مشاع بخلاف الزيادة في الرهن لانها توجب تحول بعض الدين الى الرهن
الثاني لان الدين ينقسم عليهما وصار الشيوع في الدين لا في الرهن وذلك غير مانع صحة
الرهن تبيين **قوله** بان يرد الخ اي ولا يشترط تجديد القبض لان يد المرتهن على الثاني
يد امانة ويده على الرهن يد استيفاء وضمان فلا ينوب عنه **قوله** لانه في معنى الابراء
الخ اي كانه ابراه براءة استيفاء اي سقطت عنه المطالبة بدفع قدر الدين او سقطت
المطالبة عن البعض بدفع البعض والديون تقضى بامثالها لا باعيانها لان الدين وصف
قائمة في الذمة لا يمكن اداؤه لكنه لما وجب مثله للمديون على الدائن عجز عن مطالبته
لعدم الفائدة فاذا هلك الرهن بعد ذلك هلك بالدين القائم في ذمة الراهن فوجب
على المرتهن رد ما قبضه لئلا يكون مستوفيا مرتين وكان استيفاؤه بالرهن اولا
لاستناده الى وقت الارتهان فيرد ما قبضه ثانيا ولذا قال الشارح ومفاده اي هذا
التعليل عدم بطلان الصلح اي لو صالح عن الدين على شيء لان بالصلح اسقط الدائن حقه
فلم يبق دينا فكان الرهن في يد المرتهن امانة وينبغي كذلك لو شرط المرتهن بالدين
عينا لانه جعل الدين بدلا عن العين المدفوعة فلم يبق في الذمة شيء ليصح الرهن به فيبقى
الرهن امانة في يد المرتهن تامل **قوله** في قدر الزيادة لانه بقدر قيمة الرهن يسقط
الدين فيبطل الحوالة فيه وما زاد على قيمة الرهن باق في الذمة فلا تبطل الحوالة فيه

كتاب الجنايات

قوله والجناية اي هنا وفي كتاب الحج المجرم بالحرم او
بالاحرام **قوله** من قود الخ لعل الواو بمعنى او او هي على بابها للاجتماع في كونها من احكام
القتل **قوله** اي ضرب الادمي قيد به لان الكلام في الجناية وهي ما حلت بنفس او طرف
والمراد نفس الادمي لان نفس الحيوان من قبيل الجناية على المال ولا تسمى جناية في
اصطلاح الفقهاء **قوله** قلت تبيان لصحة تعليله بقوله لانها الخ **قوله** ومن
البرعان الخ ما هو وما نقله عن المجتبى مخالف لما في شرح الوهبانية فانهما لا تكون بهما الذكاة
ويجري فيهما القود والابرة كذلك فلذا اعادها هنا عن معين المفتي مع انه قدمها لينبه

على ذلك قوله قلت كما هو رايت مخالف لاطلاقاتهم قال في العناية سواء وجب فيه القصاص او لم يجب كالاب اذا قتل ابنه عمدا انتهى والظاهر ان المعتمد اطلاقهم لما استدلوا به وان ما عليه المتون والشروح مقدم على ما في الفتاوى تأمل قوله فكلام صدر الشريعة حيث قال فالخطأ في الفعل انه يقصد فعلا فصدر منه فعل آخر انتهى قال ابن الكمال فكانه زعم ان الشرط في الخطأ في الفعل انه لا يصدر عنه الفعل الذي قصده بل يصدر عنه فعل آخر وليس كذلك فانه اذا رمى غرضا فاصابه ثم رجع عنه وتجاوز عنه الى ما وراءه فاصاب رجلا يتحقق الخطأ في الفعل والشرط المذكور مفقود في الصورة التي ثم انه اخطأ من وجه آخر حيث اعتبر القصد فيه وذلك غير لازم فانه اذا سقط من يده خشبة او لبنة فقتل رجلا يتحقق الخطأ في الفعل ولا قصد منه انتهى قوله ان الكفارة الخ تعليل لكونه موجبه الاثم لانها سميت كفارة لكونها تكفرها اي تسترها الذنب ولا يقال كيف يلزمه الاثم ولا قصد منه لانا نقول انه لم يكن منه قصد للقتل لكنه قاصد لترك التحفظ وكان عليه ذلك ولذا قال لترك العزيمة قوله بغير الخ ومراده ان ما وضعه في طريق العامة باذن السلطان لا ضمان عليه فيه لان النظر في امور العامة للسلطان اما لو وضعه في ملك انسان فيعتبر اذن المالك لا السلطان لانه لا ولاية للمالك والسلطان لا تصرف على الناس في املاكهم وهذا واضح قوله الا اذا تعمد الخ قال الرملي في حاشية المنح في الجوهرة وان وضع الحجر انما يضمن بذلك اذا لم يتعمد المشي على الحجر واما اذا تعمد المار ذلك لا يضمن لانه هو الذي جنى على نفسه بتعمده المرور عليه وفي التاتارخانية نقلا عن السغناقي من حفر بئرا على قارعة الطريق فجاء آخر وخاطر بروحه ووثب من احد الجانبين الى الجانب الآخر حتى وقع فيه ومات لا يضمن الحافر شيئا انتهى

فصل فيما يوجب القود وما لا يوجبه قوله محقون الدم اي منعقد به شرعا عن ان يراق دمه فخرج الحربي والمرتد فلا قود بواحد منهما قوله بالنظر الخ فيقاد بقتل من وجب عليه القصاص اذا كان من القاتل غير ولي الجناية لانه محقون الدم بالنظر اليه وان لم يكن محقونا بالنسبة للولي وهو الذي به سيتضح قوله على التابيد خرج المستامن لانه محقون الدم مدة امانه فاذا عاد الى دار الحرب حل دمه قوله عمدا خرج به باقي الانواع المتقدمة قوله وهو بيان لمحقون الدم الخ قوله بشرط الخ اي مع بقائه الى ان يقاد بدليل ما نقله عن البزازية انه لو جن قبل دفعه انقلب دية و قوله قبل دفعه لانه باعتبار العادة انه اذا دفعه اليه فقتله حتى لو جن بعد الدفع قبل القتل سقط المعتوه [?] كما سيصرح به الشارح اذا كان مطبقا قوله لا رواية اي عن الامام قوله وقال الخ هو ما يخرجه المجتهد في المسئلة على اصول امامه لا رواية فيه عن الامام ومع رتبة الطبقة الثالثة من المجتهدين قوله لا قود الا في حين الاحرار [?] بالوقف بل توجد قيمته ويشترى بها عبد مكانه قوله فقتل خنثه هو زوج كل

بقي ذا رحم

ذا رحم محرم منه والمراد به هنا زوج البنت قوله سقط القود لان لبنت القاتل حق فلا تستحقه على ابيها فينقلب دية قوله قيل الخ قال بعضهم لو دل قوله تعالى العبد بالعبد ان الحر لا يقتل به لدل قوله الحر بالحر ان العبد لا يقتل بالحر ولا قائل به ورد هذا القيل بانه اذا قتل الحر بالحر بعبارة النص يقتل العبد به بدلالة لانه دونه كما فهم حرمة ضرب الابوين من حرمة التافيف لهما فالصواب ان يقال قيل ولا العبد بالحر كما هو في المنح قوله خذوا بدمي ليت شعري ما معنى الاخذ بدمه مع انه اعترف بانه لا يقتل به وهل ينبغي للعاشق ان يشكو الهوى تشكو هوانا ثم تزعم حبنا اين دعواك في الهوى يا معنا قوله بعض الحنفية هو ابو عصم ترجمه الكفوي ولم يحضر اسمه الان لكن جوابه خارجا عن طريقة الادب والفقه اذ لا يليق للعاشق ان يوبخ معشوقه ولا يليق وصفه بعدم الخشية لله فضلا ان يطلب القود منه واما في جهة الفقه فان الحر وان قتل بالعبد لكنه لا يقتل بعبد نفسه وقد اعترف انه عبده وربما يستحسن ان يقال

وقلت في هذا المعنى

شكوت الى النعمان من قتل اهيف ... رماني به عمدا وكنت له افدي

كنعمان خديه اسال المهجتي ... شقايق نعمان سنان قنا القد

فقال وما يجدي المتيم ان شكى ... مليكا له ما زال يعيد وما يبدي

فلا قود مذ صرت عبد الحسنه ... وان كان عندي يقتل الحر بالعبد

قوله اي الخ تفسير لقوله بعكسه قوله لان الخ ودليله من النقل قوله تعالى وعلى المولود له فجعل المولود للوالد واللام للانتفاع فلا تاتية المضرة منه شرعا والا كان عليه لا له قوله لان الخ تعليل لكونه في حال الاب واراد به الاصل قوله على شريك الاب اي لو ضرب الاب مع اجنبي ونحو الاب باقي الاصول فرعه ضربة واحدة وكانت كل واحدة موجبة للقصاص لا يقتص الاصل بفرعه ولا شريك الاصل لعدم تجزي القصاص وحيث كان القتل غير موجب في احد القاتلين لا يكون موجبا لاخر والشريك تعميم يستوي فيه الواحد والاكثر حتى لو كانوا جماعة وفيهم اصل المقتول او مولاه او مخطئ او صبي او مجنون سقط القصاص عن الكل قوله ولا بعبد الرهن اي لو قتل اجنبي عبد الرهن لا يقتل به حتى يجتمع الراهن والمرتهن لان الراهن يملك رقبته فلا يقاد بدون طلبه والمرتهن يملك ماليته لانه قد قبضه وفاء بماليته عن دينه وبقتل القاتل يسقط دينه ويا خذ قيمة العبد من القاتل فتجعل رهنا مكانه فيكون بها حياة الدين فلا يقاد بدون رضاه كما في المنح حيث قال ولا يقتل بعبد الرهن حتى يجتمع العاقدان يعني الراهن والمرتهن لان المرتهن لا ملك له فلا يلي القصاص والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الرهن فشرط

اجتماعهما يسقط حق المرتهن برضاه كذا في المجتبى والدرر وذكر معزيا الى العيون و
الجامع الصغير لفخر الاسلام وغيرهما ان القصاص لا يثبت لهما وان اجتمعا كذا في
الكافي قلت وهذا قول محمد وبه جزم في الجوهرة حيث قال بعد ان ذكر ان عندهما
لا بد في القصاص من اجتماعهما وقال محمد لا قصاص وان اجتمعا وعن ابي يوسف مثله
قال وقيد باجتماعهما حتى لو اختلفا فلهما القيمة تكون رهنا مكانه انتهى والمراد
من اجتماعهما اجتماعهما على طلب القود والرضى به **قوله** اقرب للفقه لاشتباه
من له الطلب اذ رقبته ملك للراهن وماليته للمرتهن فاشبه المكاتب الذي مات عن وفاء
وله وارث غير المولى **قوله** فالقود له فان قيل كيف يصح اجازة المشتري بعد هلاك
المبيع وقد انفسخ البيع بهلاكه والمفسوخ لا تلحقه الاجازة قلت هو كانه لم يهلك
من كل وجه لبقاء ما يقوم مقامه وهو القيمة ان اختارها واذا صحت الاجازة تبين
ان العبد ملك المشتري فيملك القود ولكنه صار بمنزلة المعيب حيث زالت عينه فله رده
وبالرد انفسخ العقد من اصله وكانه لم يكن فيكون للبائع القصاص عند ابي حنيفة و
قال ابو يوسف لا قصاص اليه اشار الشارح بقوله وقيل القيمة **قوله** شرنبلالية
قال فيها كذا لا قود بقتل عبد المكاتب ولا بقتل ابن المكاتب كما في المحيط انتهى
ولعل العلة فيه ما علل به في عبد الحر الموقف وذلك انه بالقود تسقط الدية فكان ذلك
في معنى التبرع ولا يسوغ ذلك في مال المكاتب **قوله** وفي اولى الصور الاربع
صوابه اولى الصور الثلاث التي يجب فيها القود اما اولى الصور الاربع وهو ما اذا
ترك وفاء ووارثا غير السيد فلا قود اتفاقا كما في التبيين **قوله** واما التصوير
صدر الشريعة حيث قال اي اذا قتل الاب شخصا وولي القصاص ابن القاتل يسقط
القصاص لحرمة الابوة انتهى **قوله** لانعقاد السبب لهما لان القصاص يثبت ابتداء
للورثة ولولا ذلك لم يثبت لهم بعد الموت فاذا ابراء عنه عند ثبوت سبب الموت
وهو الجراحة جاز ويجوز عفو المجروح وانما يقوم الوارث مقامه في استيفائه واذا
سقط جاز ويكون من جميع المال لانه حق ليس بمال كالطلاق **قوله** ليبين موجبه
اي بيانا مفصلا لانه قد بين موجبه في الجملة حيث قال بعد ان ذكر اقسام الخطاء
وما جرى مجراه ومنها ان يرمي حربيا فاذا هو مسلم فقال وموجبه الكفارة والدية و
الاثم لكن فصل هنا فقال هنا اختلطوا فاذا كان في صف المشركين لا يجب **قوله**
من كثر سواد قوم الخ اي في حكم الظاهر لكنهم يبعثوا على نياتهم كما في الحديث فلو كان
داخلا بنيتهم مخادعا لهم يكون شهيدا عند الله تعالى ولا شيء على قاتله لاختلاطه مع
العدو وكذا لو ظفروا بالمسلمين وتترسوا بهم فاناترميهم ونقصد المشركين ولا شيء
على الرامي كما تقدم في الجهاد **قوله** كما في السراجية الخ قال الشيخ الرملي في
حاشية المنح لو قال بما وقع في كلامهم من لفظ السيف في هذا المحل يراد به السلاح لكان

اشمل وانسب لقول المص اولا وكلامهم في عامة المتون والشروح يفهم ان القصاص
لا يكون الا بخصوص السيف لا بغيره من السلاح كسكين ورمح وغيرها انتهى **قوله** لم يصح
الصلح اراد لم يصح التنقيص عن الدية اما الصلح من هو صحيح فيسقط به القود والثاقال ويجب
الدية كاملة **قوله** لانه الى آخره اي لا يجاب تمام الدية انظر **قوله** كالاخ اي في
كونه لا يملك القود لان الاخ يصالح لانه لا ولاية له على التصرف في مال اخيه **قوله** قبل
كبر الصغار قال الزيلعي ولو كان الكبير وليا للصغير كمن له التصرف في ماله كالاب والجد له
يستوفيه الكبير قبل ان يبلغ الصغير باجماع اصحابنا سواء كانت الولاية لهما
بالملك او بالقرابة وان كان وليا للصغير لا يقدر كمن له التصرف في ماله كالاب والجد يستوفيه
الكبير قبل ان يبلغ الصغير لا يقدر على التصرف في المال كالاخ والعم فعلى الخلاف فان
كان الكبير اجنبيا عن الصغير لا يملك الكبير الاستيفاء بالاجماع حتى يبلغ الصغير منح فقال
الكبير الاجنبي لو قتل امرأة ولها زوج وولد من غيره صغير ليس للزوج القصاص حتى
يبلغ الصغير لانه اجنبي عنه وكذا لو كان عبد بين صغير وكبير هو اجنبي منه ليس للكبير
القصاص قبل بلوغ الصغير تامل **قوله** لفوات الخ يقال مثله في الحفر اذ المحفور لا
يمكن ان يحفر ولعل وجه التعليل للفرق بين المسئلتين ان يقال بقتيل القاتل سقط
حق ولي المقتول فكان اجنبيا فلا ينفذ اقراره وبالسقوط في البئر المحفورة في
ارض الغير لم يسقط حق صاحب الارض بل هي باقية في ملكه فينفذ اقراره فيها بان الحفر
كان باذنه تامل **قوله** اولا لانها مثبتة للقود وتلك نافية له والمثبتة مقدمة
قوله فبينة زيد لانها مثبتة لاسقاط المجروح حقه فلم يبق للوارث حق القود
لما تقدم ان لكل منهما اسقاطه ولما يأتي في المسئلة التالية من انه ليس للورثة الدعوى
بعد اقراره وينبغي على القيل الذي ذكره الشارح ان تكون البينة للوارث اذا كان
الجرح معروفا **قوله** وعليه جرى ابن الكمال حيث قال والظهر ان جرح في الاصح انتهى
قوله عند ابي حنيفة وقال محمد ان كان العمد وحده قاتلا قتل به منح **قوله** او سبع
هو عطف عام على خاص ولا يعطف الا بالواو تامل **قوله** فلا قود الخ لانه لم يباشر قتله
فصار كمن القى السرقة في النهر فاخرجه الماء بغير تحريك منه لا يقطع لعدم وجود الاخراج
منه من الحرز **قوله** الى ان يموت الظاهر انها اذا ظهرت منه علامات التوبة يطلقه الحاكم
يراجع **قوله** وعن الامام الى آخره لانه لما كان من شانه الافتراس فصار الالقاء امامه
بمنزلة الالقاء في النار فكان القياس ان يقاد به لكن القود سقط لشبهة صدور الفعل
من السبع لانه فوجبت الدية وانما كانت عليه لا على العاقلة لان العاقلة لا تعقل العمد
لكنه يشكل بالمسئلة التالية فيما اذا القط الصبي الخ فانه جعل الدية فيه على العاقلة
ولا يظهر الفرق بينهما لانه كما لا يعتبر فعل الشمس والبرد اذ لا حكم عليهما كذلك لا يعتبر
فعل الاسد لانه لا حكم عليه وكل من الفعلين تعريض للهلاك والتلف على انا لو جعلنا القاء

شيخ الاسلام ولي الدين افندي ابن المرحوم الحاج مصطفى اغا ابن المرحوم الحاج حسين اغا سنة ١١٧٠

مقوطا قدام السبع غير عمد يكون شبه عمد فحقه ان يكون على الى قتله فلعله اراد عليه اى
على عاقلته يجر **قوله** وهو في حالة النزع اى فرق بين قطع حلقومه الا قليلا
وبقى فيه حياة المذبوح وبين من وصل الى حالة النزع ففي الاول لا قود لانه ميت
حكما وفي الثاني يقتص لانه يحتمل ان يكون نزاعا ويحتمل انه حالة تشبه النزاع
حتى لو تحقق انه نزاعا كان كالاول واليه اشار بقوله الا اذا كان الخ **قوله**
قتل السابق لانه هو القاتل **قوله** وعزر الخ يفيد ان في مسئلة من قطع عنقه
يعزر القاتل الثاني لان هما سواء **قوله** يقتص لانه لم يعلم بموته سببا سوى الجرح
فيحال عليه ولذا لو وجد ما يقطعه كما لو جاء آخر وحز رقبته سقط القود عن
الاول ووجب على الثاني لان حز الرقبة اظهر في ازهاق الروح وكذلك يقطعه
البرء منه لانه تبين ان الموت بسبب حادث لانقطاع نسبته الى الجرح بالبرء
وكذلك يسقط القصاص بعفو المجروح او الاولياء كما اشار اليه الشارح بقوله
وقدمنا الخ **قوله** ليكون فان كان غير مكلف كالصبي والمجنون ففعله وفعل
الاسد والحية واحد لانه هدر في الدنيا والاخرة فيضمن زيد نصف الدية **قوله**
ان كان عمدا وانما لم يجب القصاص لان القتل واحد وبعضه لم يكن موجبا للقود ولا
يتصور في القتل الواحد ان يكون بعضه موجبا للقود وبعضه لا بخلاف ما لو تعدد
القاتل وكان كل موجب للقود فانهم يقادون جميعا كما ياتى **قوله** لو تعدد الخ
اى لو كان المكلف غير المقتول الذى سماه زيد متعددا يجب ثلث الدية فقط عليهم
في العمد وعلى ع في الخطاء لان فعلهم جنس واحد **قوله** ويجب نقل ابن
الكمال عن الهداية ان قوله فعليهم وقال محمد في اصل الجامع الصغير فحق على المسلمين
ان يقتلوه اشارة الى الوجوب والمعنى وجوب دفع الضرر انتهى فافاد ان الوجوب
على المسلمين لانه من باب نصر المظلوم وهذا واجب اما نفس المشهود عليه حمل
فهو واجب عليه ان يدفع عن نفسه او يباح له ذلك بل الافضل الاستسلام اذا كان الشاهر
مسلما لقوله عليه الصلاة والسلام كن خير ابني ادم المقتول يراجع **قوله** يعني في
الحال اى حال شهر السيف اما لو بعد عمد سيفه او انصرافه لا يجب قتله بل لا يحل ولذلك
التقييد بما اذا لم يمكن دفع ضرره الا به **قوله** ولا شيء بقتله قال ابن
الكمال فاذا لم يكن على القتل واجبا اى بل الواجب الدفع باى وجه كان كان محتملا
ان يكون القتل موجبا للضمان فنفاه بقوله فلا شيء بقتله ان كان مكلفا انتهى
قوله ولا يقتل اى ولا شيء بقتل من شهر سلاحا لو قتله المشهور عليه لان
السلاح غير ملبث فكان مضطرا الى قتله لدفعه عن نفسه **قوله** عصا ليلا الخ
لان العصا وان كان ملبثا لانه بالليل وان كان في المصر لا يلحقه الغوث وكذا في المفازة
مطلقا **قوله** وان شهر المجنون الخ لانه قتل شخصا معصوما واتلف مالا معصوما

حقا لمالك معصوم وفعل الدابة لا يصلح مسقط وكذا فعلهما وان كان عصمتهما حقهما
لعدم اختيار صحيح الا انه لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر وعن ابي يوسف
انه يجب الضمان في الدابة لا في الصبي والمجنون لان عصمتهما لحقهما فيسقط بفعلهما وعصمة
الدابة لحق صاحبها ولا يسقط بفعلها وقد مر الاشارة الى الجواب ابن كمال **قوله**
فليحفظ قد قدمه الشارح حيث قال يعني في الحال **قوله** ومن دخل عليه غيره فرق
بينهما وبين ما اذا جرحه وانصرف لان الجرح قد وقع ولا يمكن استرداده وبين ما اذا
والصائل قد اندفع اما السارق فان بقتله فائدة استرداد ماله فله ذلك وانما
قيده ليلا لانه لا يلحقه فيه الغوث فلم يمكن دفع شره عن ماله الا بقتله اما بالنهار
فانه يمكن دفع شره باستصراخ الناس عليه والاستعانة بهم فلو لم يمكن قتله
كما هو في هذا الزمان **قوله** ولو قتل في البيت ومثله سائر المساجد لان المسجد
يصان عن مثل ذلك **قوله** لو ابنه صغيرا فلو كبيرا يجب القصاص بالاولى وهذا
على احد الروايتين كما يفهم من المص وفي شرح الوهبانية للشرنبلالي نقلا عن البزازية
لو قال اقتل ابني وهو صغير فقتله وهو وارثه ففي رواية عن الثاني وهو القياس
يجب القصاص وعن محمد عن الامام الدية وسوى في الكفاية بين الابن والاخ و
قال في القياس يجب القصاص في الكل وفي الاستحسان تجب الدية وفي الايضاح ذكر
قريبا منه انتهى **قوله** وفي اقطع الخ لان ولاية الاستيفاء ليس له بل لابنه فلم
يكن امره مسقطا للقصاص **قوله** وفي شرح ابن الشحنة حمل على ابنه الكبير فلا فرق
بينه وبين قوله اقطع يد ابي وقدم فيه انه يقتص وان حمل على ولده الصغير فكان
حق الاستيفاء له فكان امره مسقط للقصاص على احد الروايتين فما الذى يسقط
الدية وهي حق الصغير ولا يملك الاب اسقاطه ولعله محمول على ما اذا كان الولد صغيرا ويحمل
قوله لا شيء عليه اى القصاص اذا كانت الشبهة موجبة له ولذا لو مات يجب عليه الدية وليسقط
القصاص لشبهة الاذن **قوله** وقيل الخ اى لو كان الاب يستحقها لانه اسقطها بالاذن
بالاذن فليحرر هذا المقام **قوله** وفرق العقها اى فجعلوه شرطا لاستيفاء الحدود
لا القصاص ولذا قالوا يؤخذ بالاموال والقصاص لا الحدود **قوله** يجوز القضاء
بعلم المفتى بخلافه في كل شيء كما مر **قوله** سوى حد قذف وكذا السرقة كما مر في
بابها لكن الفرق ان في القذف والقصاص يجب طلب اقامتهما ويجب طلب المال فاذا ثبت
السرقة يقطع السارق وان لم يطلب رب المال لكن لو طلب تضمينه صح وسقط
القطع **باب القود فيما دون النفس** **قوله** من المفصل
اى سواء من الرسغ او المرفق او الكتف **قوله** والمارن وهو ما لان من الانف فلو
قطعه كله او بعضه وجب فيه القصاص لامكان المماثلة ولو قطع من قصبة الانف يجب الارش **قوله**
والاذن اى لو قطعت من اصلها وجب القصاص وكذا في بعضها قال في التبيين اذا قطع كل الاذن

اوبعضه يقتص لانه لاينقبض ولاينبسط وله حد معلوم ويمكن اعتبار المماثلة فيه انتهى
فيعتبر طول المقطوع وعرضه فيقطع بقدره من اذن القاطع سواء كانت اذنه اكبر او اصغر
كما قالوا في الشجة لو اخذت من المقطوع ما بين القرنين فانه يشج الشاج بقدر شجته
طولا وعرضا وان لم تاخذ من رأسه ما بين القرنين لعظم رأسه وكذا العكس قوله
فيجعل الخ اى لئلا يحترق وجهه بالمرأة بل يجعله محموما الى ضوء العين الذي يراد ذهابه
قصاصا ولا يتجاوز الى غيره قوله فقا اليمنى الخ لان فقاء يمناه دين مستحق عليه
بجنايته وان لزم منه ذهاب جنس منفعة البصر منه لانه لم يستوف منه الا بقدر ما وجب
بخلاف السارق لو كانت يده اليسرى شلاء او رجله اليمنى لانه بذلك يصير هالكا حكما
بفوات جنس منفعة البطش او ذهاب يده ورجله من جانب واحد وهو غير مستحق الاهلاك
بل قطع اليد فلذا لا يسقط قوله لا قود في فقء عين حولاء قال في المنح لو فقاء عين
احول والحول لا يضر ببصره يقتص منه والا ففيه حكومة عدل وعن ابي يوسف ولا قصاص
في فقء العين الحولاء مطلقا انتهى قوله لموضحة هي التي اوضحت العظم والكاف فيها
للاستقصاء اذ لا تتاتى المماثلة في غيرها كما يأتي قوله وفي المجتبى الخ قال في المنح قلع سن
صبي فاجل حولا فمات الصبي قبل تمام السنة فلا شيء على الجاني عند ابي حنيفة وقال
ابو يوسف فيه حكومة عدل قوله وكذا الخلاف الخ اى اذا اجل في تحريكه لو ضرب سنه
فتحرك فاجل الى ان يثبت او يسقط فمات المضروب قبل تمام السنة برئ الضارب وعند
ابي يوسف يجب حكومة عدل للالم وهي عنده اجرة القلاع والطبيب قوله رجل
وامرأة سواء كانا حرين او رقيقين او حر ورقيق قوله بدليل الخ فان دية المرأة
على النصف من دية الرجل في النفس وما دونها ودية العبد قيمته لا تبلغ دية الحر كما يأتي
قوله وقيمتهم راجع الى العبدين لما كانت دية العبد قيمته والعبدين قد يختلفا
في القيمة فلا تحصل المساواة وكذا ان اتحدت قيمتهما فانها انما تعلم بالحزر والتخمين وقد
يخطئ ذلك فلم تتحقق المساواة قوله والاطراف كالاموال اى فما يقاد الرجل
بالمرأة وعكسه والحر بالعبد وعكسه لما مر من الدليل ولم يكن ذلك في الاطراف لانها
كالاموال اذ كل منهما يقصد به وقاية النفس فيظهر التفاوت فيها فلا يقاد لعدم
امكان المساواة بخلاف الانفس قوله فلا فرق اى اذا كان المقطوع خيرا من القاطع
يخير قوله كل من يقتل به الخ اى ولا يقتل المسلم بالذمي عنده فلا يقطع به اى لا يقاد
بطرفه كما لا يقاد بنفسه قوله لكن جزم قاضيخان عبارة الشرنبلالي بلزوم القصاص جزم
قاضيخان فانه قال وفي قطع الذكر من الاصل عمدا قصاص وان قطع من وسطه فلا قصاص فيه
وهكذا ذكر في الفخر واما في ذكر الخصي والعنين حكومة عدل وكذا في ذكر الصبي الذي لم يتحرك
انتهى قوله واقره في الشرنبلالي لظهور وجهه وبجزم قاضيخان به ولعزوه والتبيين
اياه لابي يوسف وصاحب المحيط للامام ولعدم جريان العلة في قطعه من الحشفة التي هي الانقباض

والانبساط قوله وصبي لا يتكلم اى لم يعلم صحة لسانه كما سياتي التنبيه عليه متنا
قوله ان كان الخ اى كما في الكشف اذ كان ضرر المشجوج فوق ضرر الشاج لما اذا كان رأس
الشاج اكبر فان الشجة لا تبلغ من رأسه كما بلغت من رأس المشجوج فيخير المشجوج بين
القود والارش قوله بلا خيار لان في اختياره قطع الشلاء التي لا ينتفع بها و
ان كان فيه اسقاط حقه وهو يملكه لكنه يطلب منه قطع شيء لا يستحقه لعدم محليتها فلم
يسقط حقه مجانا لعدم رضاه الا بقطع الشلاء ولا يملك قطعها لعدم محليتها فيستحق
الارش قوله لا تقطع الخ فهو نظير ما تقدم من انه لا تقاد العين الصحيحة بالحولاء
قوله بموت القاتل وكذا الجاني على الطرف قوله جوهرة اى يلي فيها ان اليد ليس
بقيد بل هو عام في سائر الاطراف قوله بان اخذ الخ اما لو وضع كل السكين من جانب
حتى التقيا فلا قصاص اتفاقا منح قوله وان حضر احدهما لانه يلي ضرران يستوفي
حقه ولا يجب عليه التاخير لحضور الآخر لثبوت حقه بيقين وحق الآخر متردد لاحتمال
انه لا يطلب او يعفو مجانا او صلحا ثم اذا حضر الآخر بعد ما قطعت للاول وطلب يقضى
له بالدية منح قوله لما مر جواب سؤال وهو ان يقال اذا مات القاتل او قتل
سقط القصاص والدية فلم لم تسقط الدية بقطع اليد فاجاب بان الاطراف يسلك
بها مسلك الاموال لانها سواء في وقاية النفس فاذا فات استيفاء القصاص
بقي استيفاء الدية فيستحقه الذي حضر ثانيا واما النفوس فيعتبر فيها تفويت
العصمة وقد فاتت عصمة القاتل بموته او قتله فاكتفى به قوله ولو قضى الخ
اى لو قضى للمقطوعين بالقصاص من قاطعهما لان احدهما ليس اولى من الآخر ثم عفى
احدهما زالت مزاحمته فان كان الثاني لم يستوف نصف دية عبده يده بعد وقد
زالت مزاحمة الثاني له في طلب القصاص فكان له استيفاؤه اما لو استوفى نصيبه من الارش
او شيئا منه كان معتاضا عن حقه وسقط حقه في القصاص وتعين له استيفاء الارش
ومحمد يقول بالقضاء بالقصاص بينهما لم يبق له حق في استيفائه وحده او كان شبهة
في سقوط حقه فبعد عفو صاحبه لا يستحق الانفراد به وتعين له الارش قال الحموي
في شرح الكنز فللآخر القود عندهما وعند محمد له الارش لان القاضي بالقضاء اثبت الشركة
بينهما فصار كل للبعض فاذا عفى احدهما لم يتمكن الآخر من الكل ولهما ان الامضاء من القضاء
في العقوبات فالعفو قبله كما قبل القضاء انتهى قوله فتدبره الخ اشار الى ما في
كلام القهستاني وذلك انه جعل اقرار العبد بالخطاء اقرارا على العاقلة وقد اجمع العلماء
على انه لا عاقلة للعبد مع ان الحر اذا اقر بالخطأ لم يكن مقرا على العاقلة بل ينفذ اقراره على
نفسه والله اعلم قوله من مناقبه وذلك لانه قد كان فيهم من اجلاء التابعين حين
سئلوا اوردوا السؤال لابي حنيفة وذلك اعتراف منهم بوفور فضله ورسوخ قدمه ثم انه
اجاب على الفور فسلموا له اصابته في الجواب فصل في الفعلين قوله

الا في الخطاء الخ استثناء من قوله اخذ بالاقرب فلا يؤخذ فيه الا بالدية لا غير لان
الموجب في الخطاء الدية وهي بدل المحل والمقتول واحد فيجب به بدل واحد والمذكور في
المسئلة الاولى قول ابي حنيفة وعندهما تتداخلان فيقتل ولا تقطع يده لانهما جنايتان
من واحد على واحد وله انهما جنايتان لو انفرد كل منهما لوجب القصاص فكذا اذا اجتمعا ثم شبه
وجوب الدية الواحدة في الخطائين اللذين لم يتخلل بينهما برء بمسئلة اخرى بقوله كمن
ضرب الخ منح **قوله** كمن ضرب الخ هذه المسئلة من قبيل شبه العمد **قوله** مائة سوط
قال الغاية تسعين سوطا في مكان وعشرة في مكان لم يرد به التقييد بل التمثيل حتى لو برئ
من التسعين ثم ضربه في ذلك المكان عشرة فمات منها فالحكم كذلك **قوله** بالاجماع
ينبغي على ما تقدم من مذهب الامامين انه يكتفي بدية النفس فليتامل **قوله** وستحققه
حاصل ما تقدم وما ياتي في الشجاج انه حكومة العدل وعند ابي يوسف اجرة الطبيب
وعند محمد اجرة الطبيب وثمن الادوية **قوله** بدليل ما ياتي اي من قوله فالخطاء في ثلث
المال والعمد من كله **قوله** في ماله اي اذا كان القطع عمدا لان العاقلة لا تعقل العمد
اما في الخطاء فالضمان على العاقلة كما ذكره الشارح عن القهستاني **قوله** خلافا لهما
فانهما يقولان العفو عن القطع عفو عما يحدث منه **قوله** وهو عن القتل وهو عفي عن
الاول لا عن الثاني فيجب موجبه لكنه يسقط القود في العمد للشبهة فتجب الدية **قوله**
ومفاده الخ كيف يتصور العفو من الصحيح فان كان قبل وجود سبب الجناية فلم يثبت
الحق حتى يعفى عنه وان كان بعد الجرح فليس بصحيح فكان القهستاني ذهل عن موضوع المسئلة
وتبعه الشارح من غير تامل فتامل **قوله** لما ياتي اي من التفصيل بين ما تعمدت او اخطات
فدل على ان القطع شامل للوجهين **قوله** فمهرها الارش لان موجب الجناية المال وهو
يصلح ان يكون مهرا ثم لا فرق بين الخطاء والعمد لجريان القصاص بين الرجل والمراة كما مر
قوله عند ابي حنيفة لان المسمى قد بطل لانه قد سمي القطع وتبين انه قتل وهو
غيره فيجب مهر المثل لفقد التسمية **قوله** ان تعمدت لان العاقلة لا تعقل العمد ولما كان
هي المستحقة للمهر وعليها وجوب الدية تقع المقاصة ان كان مهر المثل مساويا للدية فان زادت
الدية ردت المهر وان زاد مهر مثلها رده عليها **قوله** لان الدية الخ اي فاختلف مَن له الدين
وعليه **قوله** لانها عليها اي والعاقلة تتحملها عنها **قوله** وجب الخ لان النكاح لا ينعقد
الا بالمال والعمد موجبه القود وهو ليس بمال فيجب مسمى ما لا يصلح مهرا وجب مهر المثل ثم
استشعر سائلا يقول حيث لم يصلح القود مسمى هل يقتص منها او يسقط للشبهة وتجب
الدية فقال ولا شيء عليها لانه حيث تزوجها على ذلك فقد رضي بالسقوط **قوله**
ولو خطاء الخ لانه في حكم المريض مرض الموت حيث تزوجها بعد القطع الذي افضى الى موته
فلا تصح تسميته فوق مهر المثل فيرفع بقدره عن العاقلة لان وجوب الدية عليها والعاقلة
تتحمله عنها كما مر واما في بحث تزوجت عليه وصلح مسمى لانه مال وقد بذلته عن العاقلة فصح

بذلها

بذلها والزائد على مهر المثل من الدية كان اسقاطا منه عن العاقلة في مرض الموت فلذا جعل
وصية لهم تنفذ من الثلث **قوله** اشكال ابن الكمال حيث قال وفيه اشكال لان مجرد
صورة العفو تكفي في سقوط القود لانها تورث شبهة وبذلك تمسكوا في سقوطه
فيما اذا عفي عن القطع ثم مات منه ولم يلتفتوا ثمة الى المقدمة القائلة انه لا يكون مبراء
عنه بدون العلم به انتهى ويجاب بالفرق بان العافي عن القطع ظهر منه الميل الى
العفو بخلاف هذا فانه استوفى ما ظهر له انه وجب له فلم توجد منه صورة العفو **قوله**
وقيل اي بناء على ان حكم التاديب والتعليم واحد والمؤدب والاب يضمن بالضرب
للتاديب فكذا ماذونه وحيث ابو حنيفة الضمان بضرب المعلم باذن الاب فقد رجع
عن قوله الاول الى قولهما وقيل بل فرق بين التاديب والتعليم وضمان الاب فيما اذا
كان للتاديب لا للتعليم كما مر وحيث لا يضمن بضربه للتعليم لا يضمن المعلم لو كان باذنه
فلم يرجع الامام عن ضمان الاب او ماذونه بضرب التاديب **قوله** ففيه ثلث الدية
لانه جراحة جائفة **قوله** والا الفوات جنس المنفعة فقد اذهب منها منفعة كاملة
كالسمع والبصر وفي ذلك دية **قوله** ولا غرم لرضاها بذلك **قوله** لا العقر
لان الحد والعقر لا يجتمعان **قوله** نصف الدية اي نصف دية النفس التي هي دية العاين
لتعديه حيث لم يكن حاذقا فانه حينئذ لا يحل له التطبيب **قوله** وقال واحد منهم اي
حاذق فبدليل ما تقدم ان غير الحاذق يلزمه الضمان **باب الشهادة في**
القتل واعتبار حالته **قوله** واعتبار حالته اي حال المعتبر حالة الرمي او الاصابة
كما ياتي بيانه اخر الباب فقد وضع هذه الترجمة لبيان امرين **قوله** من غير الخ بيانا
للفرق بين هذا وبين الميراث فان كلا منهما يثبت بطريق الخلافة لكن في القود من غير
سبق ملك المورث وفي الميراث بعد سبق ملكه وبيان وجه الخلافة هنا ان القاتل
اعتدى على المقتول فالحق ان يعتدي المقتول بمثل ما اعتدى عليه لكنه عاجز عن
اقامته فالورثة قاموا عن مورثهم من غير ان يملكه المقتول ثم ينتقل منه الى الورثة
لكن ما علل به الشارح من ان شرعية القود لتشفي الصدور الخ وما استدل به من قوله تعالى
فقد جعلنا لوليه سلطانا فقد جعل سلطانا للولي لا للمقتول ربما يفيد انه يثبت للولي
اصالة لا خلافة ويؤيد كونها خلافة صحة عفو المقتول **قوله** حجة تسميتها حجة
على قول الامام مجاز لمشابهتها في الصورة وليست حجة في الحقيقة لعدم قبولها لانها انما
تقبل بعد صحة الدعوى وحضور الخصم والواحد لا يصلح خصما مع غيبة الحيه فلذا يعيدها
بعد حضوره **قوله** لا يقيد اجماعا اما عند الامام فظاهر واما عندهما فلاحتمال
ان ينقلب حقا للحاضر مالا بعفو الغائب عند حضوره او صلحه **قوله** لانه صار منهما و
يجوز التعزير بحبس للمتهم **قوله** والدين اي الموروث وليس بقيد فان العين
الموروثة كذلك تقبل البينة لاثباتها بحضور بعض الورثة **قوله** عفو للقصاص اي في بعض

الصور وهي الثانية كما فصله بقوله وهي رباعية الخ **قوله** فالاول اى من الوجوه الاربعة
قوله فلا شيء للمخبرين لان حق الاولياء القود عينا وهما يدعيان انقلاب نصيبهما مالا
بعفو اخيهما فبطل حقهما في القود لاقرارهما بذلك وليس لهما المال لتكذيب القاتل
اياهما **قوله** وللاخيهما الخ لانه لما سقط حقهما من غير تصديق الاخ انقلب نصيبه مالا
وكان اخبارهما بمنزلة العفو منهما **قوله** فلكل الخ اما المخبرين فلتصديق القاتل لهما
بانقلاب نصيبهما مالا واما الثالث فلان القاتل يدعي سقوط حقه وهو ينكر ذلك وقد
سقط حقه بالقود ببطلان حق الاخوين فيه فينقلب نصيبه مالا ولم تصح شهادة الاخوين
عليه بالعفو لانهما يجران بها لانفسهما نفعا وهو انقلاب نصيبهما مالا **قوله** فله
ثلثها لانه اقر بالعفو والاقرار لايحتاج الى القبول لكنه يرتد بالرد وقد رده القاتل
فلم يبطل حقه لكنه سقط القود باعتراف الاولياء فانقلب نصيبه مالا وهما يدعيان
ان لهما ثلثي الدية وقد كذبهما في ذلك القاتل فلا يستحقانه بدون البينة لكن اخاهما
مقر باستحقاقهما ذلك ولم يكذباه باعترافه مع اقراره بانه لايستحق شيئا من الدية لعفوه
وان ما قبضه بعض حقهما فيرده عليهما **قوله** يقتص لانه يقال انهما شهدا انه ضربه
ويحتمل ان يكون خطأ فلا يقتص مع الاحتمال لان الثالث هذا لايحل له الاطلاق اذا كان
القتل خطأ بل يجب عليه ان يقول قصد غيره فاصابه منح فاطلاق الثالث هذا بمنزلة التنصيص
على العمد **قوله** لان القتل لايتكرر علة لما قبل الاخير وعلة الاخير اختلاف المشهود
به فان احدهما فعل والآخر قول وقد تقرر في كتاب الشهادة انه لايجمع بين قول
وفعل كما في المنح **قوله** وكذا لو كمل الخ هو في غير الاخير ايضا لانه فيه لم تكذب احداهما
الاخرى بل ايدتها **قوله** لانه فيه الخ فان البينة شهدت على زيد انه قتله وحده والمدعي
يقول انه قتله مع المقر فقد كذبهما في انفراد المشهود عليه بالقتل وفي تكذيبهما تفسيق
لهما فيكون معترفا بعدم اهليتهما لاداء الشهادة فتبطل شهادتهما في حقه **قوله**
في الصورتين اى فيما اذا شهدا على اقراره بالخطأ وصدقته العاقلة او شهدا على شهادة
غيرهما في الخطأ لانه حينئذ يقضى بالدية على العاقلة اما لو اقر ولم تصدقه العاقلة
او اقر بالعمد فان الدية في ماله في الاولى ويجب القود في الثانية فاذا جاء حيا يرجع
المشهود عليه بالاقرار على الورثة الذين اخذوا منه الدية وترجع ورثته في
صورة الاقرار بالعمد لو قيد به على اولياء المشهود عليه بالقتل لانهم قتلوه بغير حق
ويسقط القود عنهم لشبهة القضاء والله اعلم ومسئلة شهادتهم باقراره بالعمد
تحتاج الى تحرير **قوله** باذن ابيه اى ختنه باذن ابيه فهو متعلق بختان لا بقطع
اذ لا يعتبر اذنه في قطع الحشفة لانه لا يملكه **قوله** اى انسان الخ في بعض النسخ
الذي يقطع اذنه تجب الدية وتوضيح هذه النسخة ان الجاني اذا خرج رأسه فقطع انسان
اذنه فخرج حيا او اكثره ثم مات فانه تجب فيه الدية لانه صار ميتا بتلك الجراحة بعد

تحقق

تحقق كونه ولدا اما لو قطع رأسه وهو يصرخ فليس فيه سوى الغرة لانه لا يكون
في حكم الولد الا بخروج اكثره حيا وفي نسخة بقطع اذنه يجب نصف الدية وصورتها فيما
اذا خرج رأس الولد وهو يصرخ فقطع انسان اذنه ثم خرج وبقي حيا وبرئت جراحته
فعليه نصف الدية لان ذلك موجب الاذن الواحدة ولا اقتصاص في ذلك كله للشبهة

كتاب الديات

قوله لا تسميته الخ اشارة للرد على من قال الدية
مصدر ودى حذفت فاؤه وزيد فيه المفعول فرده الشارح بانه من المنقولات الشرعية
فانه وان كان في الاصل كذلك لكنه في الشرع جعل اسما للمال ولا تنافي بين الخلاصة
ما مال اليه الشارح وبين ما قالوه لان مرادهم ان ذلك معناه في الاصل ثم نقل وجعل
اسما للمال **قوله** والارش الخ وقد يطلق على الدية قهستاني **قوله** ارباعا
هذا عندهما وعند محمد ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون ثنية في بطونها اولادها
وبه قال الشافعي واحمد في رواية منح **قوله** وهي الخ اذا جعلت الدية من
الابل ودفعت على هذا الوجه كانت مغلظة ولا ينافي التغليظ في الذهب والفضة
وهذا يوافق ما قال غيره ولا تغليظ الا في الابل **قوله** وقال الشافعي واحمد في
رواية منح **قوله** وهي الخ اذا جعلت الدية من الابل ودفعت على هذا الوجه كانت
مغلظة ولا ينافي التغليظ وما وقع به المص فيه تأمل لانه يقتضي ان الواجب عندنا عشرة
آلاف وزن ستة وليس كذلك بل وزن سبعة **قوله** وقالا منها اى تكون الدية من
هذه الانواع الثلاثة كما قال الامام وتكون ايضا من البقر الخ **قوله** وهو المختار اى
ان كل حلة ازار ورداء كما قاله المص **قوله** لا الجنين لانه لم تعرف حياته ولا سلامته
مص ولانه لا يحكم بكونه ولدا الا بعد خروج اكثره فقبله هو كالجزء من امه ولذا يتبعها في
الاحكام فهو بعض رقبة لا رقبة **قوله** وقيل حكاه القهستاني **قوله** افاد
الخ اى لانه لا نطق له فلم يحصل تفويته بالقطع **قوله** ولحية عبد لانه قد فوت عليه
الجمال والعبد مقصود للاستخدام لا للجمال مصنف **قوله** وثديي المرأة لان فيه
تفويت منفعة الارضاع بخلاف ثدي الرجل لانه ليس فيه منفعة ولا الجمال على الكمال تفويت ح
فيجب فيها حكومة عدل منح **قوله** وفي كل اصبع لما كان في اصابع اليدين وكذا الرجلين
دية كاملة كان في الواحد منها عشرها والمراد منه ما اذا كان تام الخلقة اما اذا كان زايد
الاصابع فقطع الزائد ينبغي ان يكون حكومة عدل هذا اذا كانت الزائدة متميزة اما
اذا لم تتميز او كانت الاصابع ناقصة بان كانت تسعا او ثمانية مثلا كيف يكون
الحكم يراجع ثم كلامهم يعم الابهام مع انهم جعلوا فيه منفعة اليد حتى لو كانت ابهام
يد السارق مقطوعة او شلاء لا تقطع يمينه ولم يميزوها هنا فينظر الجواب
عن ذلك **قوله** كاليد الشلاء لما لا جمال فيه فلو قطعها انسان وجب فيه حكومة
عدل **قوله** كالاذن الشاخصة والحال ان صاحبها اجم مثلا لا منفعة فيه وفيه

وفيه جمال وهو شعر العين المفتوحة مع عدم الابصار بها ينبغي ان يكون نعم لانها تم
جمالا من الاذنان خفية قوله وهو الطرش كذا في النسخ ولعل صوابه اي صاحب
الاطرش فصل في الشجاج قوله لغة اي وكذلك شرعا لان الاحكام
المفصلة في هذا الفصل مختصة بما يكون بالوجه والرأس واما اللحيان فقيل ليس من الوجه
حتى لو وجد فيهما ما فيه ارش مقدر لا يجب ذلك فعندنا هما من الوجه لاتصالهما به حتى
لو وجد فيهما الموضحة والهاشمة او المنقلة يجب الارش المقدر منح قوله وفيها حكومة
عدل اي بعد ان برأت او ان كانت موضحة او هاشمة او منقلة وهذا ان لم يمكن فيها
القصاص فان امكن وكانت عمدا وجب قوله عادة اي والاحكام تبنى على العادة فلو
فرض انه بقي حيا يجب ما يجب في الآمة لانه آمة وزيادة والآمة فيها ثلث الدية والزيادة
لم يرد فيها شيء فيقتصر على الثلث قوله لا تزيد على العشرة اي اما الدامغة فقد علمت
انها لا حكم لها لندرة الحياة معها فهي منحصرة في العشرة قال في المنح عن العناية بان قطع
الجلد لا بد منه للشجة وبعد القطع اما ان يظهر الدم ام لا والثاني هو الحارصة والاول
اما ان يسيل الدم بعد الاظهار او لا والثاني هي الدامعة والاول اما ان يقطع بعض اللحم
او لا والثاني هو الدامية والاول اما ان يكون قطع اكثر اللحم الذي بينه وبين العظم
او لا والثاني هو الباضعة والاول اما ان تظهر الجلدة الرقيقة الحائلة بين العظم و
اللحم او لا فالثاني هي المتلاحمة والاول اما ان يقتصر على الاظهار او يتعدى والاول
هو السمحاق والثاني اما ان ينحصر على اظهار العظم او لا والاول هو الموضحة والثاني
اما ان يقتصر على نقل العظم وتحويله من غير وصوله الى الجلدة التي بين العظم والدماغ
او لا والاول هي المنقلة والثاني هو الآمة وهي العاشرة ولم يذكر ما بعدها وهي
الدامغة بالغين المعجمة وهي التي تخرج الدماغ لان النفس لا تبقى بعدها عادة فكان
ذلك قتلا لا شجا وليس الكلام فيه وقد علم بالاستقراء بحسب الآثار ان الشجاج لا
تزيد على ما ذكر في الكتاب وقد علم بذلك حقيقة كل واحد منها انتهى قوله لو غير
اصلع كان ذا وفرة وفي جمام الاقرع اما الاصلع بدون ذلك فانه لا نقص فيه بل هو ممدوح
لانه علامة الذكاء بتبصر قوله والجائفة هي دخيلة في هذا الفصل لما علمت انها لا
تسمى شجة لاختصاص ذلك بالرأس والوجه والجائفة ما كانت في الجوف وانما ذكرها
لمشاركتها الآمة في وجوب ثلث الدية قوله فان نفذت حصل ذلك بالجائفة لان الآمة
لو نفذت لوصلت الى الدماغ وقد تقدم ان الموت يحصل بذلك عادة فتكون قتلا
لا شجا قوله فوجب فيها الخ اي الا في العمد منها فيجب القصاص كما سينص عليه بانه
ظاهر المذهب فيما قبل الموضحة قوله مطلقا سواء كانت في الوجه والرأس او غيرهما
حيث تعذر على المفتي معرفة مقدارها من الموضحة قوله بقدره اي غورها قوله
ووكزه الوكز الدفع والطعن والضرب بجمع الكف قاموس قوله ووجأه وجاه باليد والسكين

كوضعه

كوضعه ضربه قاموس قوله وفي سلخ جلدة الوجه الخ لانه اذهب عنه الجمال على الكمال
قوله عند ابي حنيفة وقالا ينظر الى ارش الكف والى ارش ما فيها من الاصابع فيجب
اكثرهما ويدخل القليل في الكثير لان الجمع بين الارشين متعذر اجماعا لان الكل شيء
واحد وضمان الاصبع هو ضمان الكف وعكسه وكذا اهدار احدهما متعذر ايضا لان كل واحد
منهما اصل من وجه اما الكف فلان الاصبع قائمة به واما الاصابع فلانها هي الاصل في منفعة
البطش فرجحنا بالكثرة كمن شج رأس انسان وتناثر بعض شعره يدخل القليل في الكثير
وله ان الاصابع اصل حقيقة لان منفعة اليد قائمة بها وكذا حكما لانه عليه الصلاة والسلام
جعل الدية في مقابلة الاصابع حيث اوجب في اليد نصف الدية ثم جعل في كل اصبع عشرا
من الابل فمن ضرورته ان يكون بمقابلة الاصابع دون الكف والاصل اولى بالاعتبار وان
قل منح باختصار قوله من جملة الدية اي دية اليد قوله وان خالف الدرر عبارته
ولا يقطع اصبع شل جاره لانه ايضا من قبيل السراية بل الدية فيهما لان القصاص لما سقط
وجب ارش كل منهما لكونهما عضوين مستقلين او اصبع اي لا قود ايضا في قطع اصبع قطع
مفصله الاعلى فشل ما بقي لانه ايضا من قبيل السراية بل دية المفصل لانه مقدر شرعا
فقط ان لم ينتفع بما بقي والحكومة فيما بقي لانتفاء تقدير الشرع فيه ان انتفع به وانما
كان كذلك لكونهما عضوا واحدا ذكره الزيلعي انتهى وهو كما ترى موافق لقوله
لزم دية المقطوع فقط لا مخالف له ولا وجه له مع مخالفته للمنقول فكيف تجب الحكومة
ان انتفع به ودية المفصول فقط ان لم ينتفع به قوله ذكره الشرنبلالي الذي ذكره
الشرنبلالي عند ما كتب على قوله بل دية المفصل الخ سهو فانه اوجب الحكم المخالف للمنقول
المذهب وليس صحيحا فانه نقل في النهاية عن شروح الطحاوي اذا قطع من اصبع مفصلا
واحدا فشل الباقي من الاصبع او الكف لا يجب القصاص ولكن تجب الدية فيما شل
منه ان كان اصبعا فدية الاصبع وان كان كفا فدية الكف وهذا بالاجماع انتهى
وقال في غاية البيان واجمعوا انه لو قطع مفصلا من اصبع فشل الباقي او قطع الاصابع
فشل الكف فانه يجب في الكل الارش ويجعل كله جناية واحدة انتهى وقول
المص بل دية المفصل فقط ان لم ينتفع بما بقي والحكومة فيما بقي ان انتفع به لا يستقيم
انتهى ثم قال قوله ذكره الزيلعي فان عبارته وان كان عضوا واحدا بان قطع الاصبع
من المفصل الاعلى فشل ما بقي بارش واحد ان لم ينتفع بما بقي وان كان ينتفع به
يجب دية المقطوع ويجب حكومة عدل في الباقي بالاجماع والذي يظهر ان في عبارة
صاحب الدرر سبق قلم فانه قال في صدر عبارته ولا يقطع اصبع شل جاره لانه
ايضا من قبيل السراية يعني وما حصل بالسراية لا قود فيه ومذهب الامام ان الفعل الواحد
اذا اوجب مالا في البعض سقط القصاص سواء كانا عضوين او عضوا واحدا ولذلك
قال بل الدية فيهما اي في المقطوع وجاره ثم قال او اصبع اي لا قود ايضا في قطع

اصبع قطع مفصله الاعلى فشل مابقى لانه ايضا من قبيل السراية بل دية المفصل
لانه مقدر شرعا فقط ان لم ينتفع بما بقى فصواب العبارة بل دية الاصبع على ما سمعته
من كلام الزيلعي من انه يكتفي بارش واحد اي ارش المقطوع والمشلول لا ارش
المفصل فقط هذا اذا لم ينتفع بالباقي المشلول وان انتفع به وجب فيه حكومة
عدل وقد اطبق اصحاب المتون على ان ما ذهب نفعه تجب ديته وفي عبارة
الشارح ما لم يظهر اصلاحه ولا استقامته تامل وعبارة الشيخ الخير الرملي على
المنح قوله واصبع قطع مفصله الاعلى الخ في الجوهرة وكل اصبع فيها ثلاثة مفاصل ففي
احدها ثلث دية الاصبع وما فيها مفصلان ففي احدهما نصف دية الاصبع لان ما في
الاصبع ينقسم على اصلها كما انقسم ما في اليد على عدد الاصابع والقطع والشلل
سواء اذا ذهبت منفعته بالجناية عليه انتهى وفيها من ضرب عضوا فاذهب منفعته
ففيه دية كاملة كما لو قطعه كاليد اذا شلت والعين اذا ذهب ضوءها لان المقصود
من العضو المنفعة فذهاب منفعته كذهاب عينه انتهى وفي التاتارخانية وفي
نوادر ابن سماعة رحمه الله تعالى من قطع اصبع انسان فسقط اصبع اخرى بجنبه فعلى
قول ابي حنيفة لا يجب القصاص في شيء من ذلك ولكن يجب القصاص في الاصبع الاولى
والدية في الاصبع الثانية وعند محمد يجب القصاص في الاصبعين واذا قطع الرجل
اصبع انسان عمدا فشلت اخرى الى جنبها فعليه الارش للاصبعين دون القصاص
في قول ابي حنيفة وعندهما عليه القصاص في المقطوعة والارش في الاخرى وفي
الكافي وهو قول زفر والحسن رحمهم الله تعالى وفي المضمرات والصحيح قولهما ثم قال
وفي الكافي وان قطع اصبع رجل من المفصل الاعلى فشل ما بقي من الاصبع او كل اليد
فلا قصاص في شيء من ذلك اجماعا وينبغي ان تجب الدية في المفصل الاعلى
وفيما بقي حكومة عدل ثم قال فالحاصل ان اصحابنا رحمهم الله تعالى اتفقوا في العضو
الواحد اذا قطع بعضه فشلت بقيته او شل ما هو تبع للمقطوع او قطع معه انه لا قصاص
واختلفوا في العضوين ليس احدهما تبعا للآخر والثاني لا قصاص فيه اجماعا فعلى قول ابي
حنيفة لا قصاص فيه ايضا انتهى كلام التاتارخانية وبه علم الفرق بين الشل والسقوط
في سوق الخلاف فان محمدا يقول بالقصاص فيهما في صورة السقوط وابو حنيفة يقول
بالدية فيهما وفي الشلل عندهما القصاص بالاولى والدية في الثانية وعند ابي حنيفة
الدية في الاولى والثانية هذا اذا كان عضوا واحدا وكان لا ينتفع بما بقي ففيه الدية اي
دية ذلك العضو كاملا وان كان ينتفع به ففيما بقي ~~ففيه الدية اي دية ذلك العضو كاملا~~
قطع موجبه وفيما بقي حكومة عدل وقد اطلق اصحاب المتون الحكم في هذه المسئلة وكلامهم
محمول على ما اذا كان ينتفع بما بقي فافهم والله اعلم انتهى **قوله** لدخول الجزء في
الكل اما كون الموضحة جزءا من العقل فلانه ينتفع به في جميع الاعضاء وتكون بدونه بمنزلة المعدوم

فصارت

فصارت جزءا منه حكما لانها جزء من بقية اعضاء الجسد ولا انتفاع بها الا بالعقل واما
كونها جزءا من شعر الرأس فلان ارشها بسبب اتلاف بعض الشعر حتى لو ابرأت ونبت الشعر
فوقها لما كان سقط ارشها فكانت جزءا من شعر الرأس **قوله** كمن قطع اصبع فشلت
اليد اي فانه يجب ارش اليد ويدخل ارش الاصبع في اليد وهذا مما يرد ما في منحه عبارة
الدرر **قوله** ولا قود الخ اي لو شجه موضحة فذهبت عيناه لا قود في الموضحة لما
علمت من اصل ابي حنيفة ان الفعل الواحد اذا اوجب مالا في البعض سقط القصاص سواء
كانا في عضوين او عضو واحد **قوله** بل الدية فيهما اي في الموضحة والعينين **قوله**
خلافا لهما لان القصاص لا يسقطه لزوم المال في البعض اذا كانا في عضوين فعندهما
يقتص للموضحة وتجب الدية للعينين وهذا ايضا مما يرد ما وقع في الدرر من لزوم ارش
المقطوع فقط **قوله** ولا بقطع الخ للاصل المتقدم **قوله** ولا اصبع قطع الخ
وهذا باتفاقهم لان وجوب المال في البعض سقط القصاص اذا كان في عضو واحد
عندهما ايضا **قوله** والحكومة فيما بقي اي ان انتفع بالباقي والا وجب ديته خلافا
لما غلط به صاحب الدرر ومن تابعه **قوله** اذا فاتت منفعة المضغ هو رجوع الى الصواب
حيث اوجب الدية في ذا الذهاب المنفعة مع المجني عليه **قوله** فالدية ايضا اي دية السن
لفوات الجمال **قوله** يمنع القود اي عنده خلافا لهما اي لو تلفت سنا واحدا سقط
القود اتفاقا كما مر **قوله** ويجب الارش اي عنده اذا اقاد بنفسه اما لو بامر القاضي
يراجع ما مر ثم هذا عند ابي حنيفة على ما يأتي ان نبات السن لا يسقط الارش وعندهما هي
نعمة من الله تعالى غير محل الجناية فلا تسقطها كمن اتلف مال انسان ثم اخلفه الله عليه
فانه لا يمنع الضمان **قوله** او قلعها فردت اي يجب الارش لكن في الاول يجب على المجني
عليه المستوفي حقه بزعمه حيث تبين انه لا حق له في القود والثانية يجب على الجاني وردها
الى مكانها ونبات اللحم عليها لا يسقط الارش وهل يسقط القود بحر **قوله** لانها لا
تعود الخ فلو عادت كالسن على ما نقله في النهاية عن شيخ الاسلام في السن **قوله**
بخلاف السكران اي المتعدي بالسكر حتى لو كان سكره بمباح ينبغي سقوط القود عنه و
يلحق بالصبي والمجنون **قوله** والمغمى عليه لا يتاتى منه العمد فليتامل في كلام الشارح **قوله**
ولا كفارة لانها ماخوذة من الكفر وهو الستر سميت به لانها تستر الذنب ولا ذنب للصبي
ومن في حكمه **قوله** ولا حرمان ارث لان ذلك عقوبة ولا عقوبة على الصبي ونحوه لعدم
تكليفه **قوله** مطلقا اي سواء كانت دون ارش الموضحة او مثله او اكثر من ذلك وكانه اشار
بالصحيح الى الثالث لانه نقله في تنوير البصائر عن شيخ الاسلام وظاهر كلامه انه لا خلاف
في الاولين **فصل في الجنين** **قوله** خرج الامة والبهيمة لف ونشر
مشوش **قوله** والعجب من المصنف اي مع شدة اتباعه للدرر حتى فيما ينتقده عليه
فكان عليه ان يقول ضرب بطن امرأة حامل بحر لكنه بقي على طريقته فان صاحب الدرر لم يغير

بهذه العبارة مع تضمن كلامه لانتقادها فنحو فوافقه عليها قوله اى ولو كانت
المرأة الخ ينبغى اذا غيرت العبارة الاولى ولو كان الجنين كتابيا او مجوسيا لان العبرة
للولد فان الحر يجب فيه الدية فان كان جنينا ففيه الغرة لا فرق بين المسلم وغيره اى
اذا كان ذميا وفى المستامن ما تقدم فان وجبت الدية فى المستامن وجب الغرة فى
جنين المستامن والا فلا ووصف الجنين بالكتابى والمجوسى والكتابى تبعا لابويه
قوله وكل منهما الخ اى قلنا قال المص غرة ولم يقل نصف عشر دية الرجل وعشر
دية الانثى لان مالهما واحد فان عشر دية الانثى نصف عشر دية الرجل قوله لو جنينين
اى لو القت جنينين ميتين فانه وجب لكل غرة قوله ولى بهره الخ اى لو القتهم
احياء فماتوا فهذا لا حاجة اليه لانه من المعلوم ان الملقى حيا او وجود الحياة بعد خروج
الكثر يثبت له حكم الادمى وقتله فى حكم الخطاء او شبه العمد فيكون فى كل دية لكن الشارح
اراد ان ينبه على ان العالم لا ينبغى ان يجزم بحكم وان كان واضحا ما لم ير النص عليه بعينه
فان العلم امانة فى اعناق الرجال واجرأكم على الفتى اجرأكم على النار قوله
فديته فقط لان الجنين جزء منها والجزء داخل فى الكل فيكتفى بدية الام قوله بعد
ماتت لانه بالقائه حيا خرج عن جزئيتها بانفصاله وزالت تبعيته فتجب ديته مع دية الام قوله
لزيادة لو غير مسلم فان الواقع زيادة قيمة الانثى لما ان دية الرقيق قيمته وغرة الذكر نصف
عشر ديته والانثى عشر ديتها فيكون من القيمة فى الرقيق كذلك قوله اذا لم يكن الخ
بان القته فى الكنيف مستطا على ما فاخذه الماء ولم يمكن الوقوف عليه فلا شيء عليه
لان الاصل براءة الذمة ولم يتحقق لزوم الغرة عليه لاحتمال انه غير متخلق فلا يجب
بالشك قوله كما لو القى بلا راس بهذه مبنية لقولهم القت جنينا اى جنينا يمكن ان
يكون حيا وزالت حياته بالضرب اما لو كان فاقد عضو لا يعيش الحيوان بدونه كالراس فلا شيء
فيه يتحقق انه لم يمت بالضرب لان الموت ازالة الحيوة وهذا لم تكن فيه حيوة تزال قوله
فى مال الضارب ينظر فى وجه عدم لزومها على العاقلة فانه لو قتل العبد خطاء او شبه
عمد تكون ديته على العاقلة ومثله لو القت العبد حيا ثم مات فينبغى انه لو القته ميتا تجب
قيمته على العاقلة تامل وكان الجنين لما لم يتحقق ادميته ولذا لم يجب فيه دية كاملة رجح
فيه جانب المالية فكان من الاموال فوجب فى مال متلفه فان العاقلة لا تضمن الاموال
المتلفة والله اعلم قوله وقال ابو يوسف الخ اى بره انه لا يجبر بقيمة الولد لو بقى
حيا يجبر قوله ولا يخفى الخ لان صورة المسئلة فيما اذا ضرب بطن امة من هو تبع لها وهى
مستحقة للمولى فكذا قيمة جنينها وهذا مقيد بما اذا لم يكن الجنين من المولى ولا ولد المغرور
كما قاله الزيلعى وتقدمت الاشارة اليه والا فهو حر ففيه الغرة وتورث عنه وتكون
لوارثه قوله وما استبان الخ استشكل عليه ما قدمه الشارح انه لو القى بلا راس
لا تجب القيمة لانها انما تجب اذا نفخ فيه الروح ولا تنفخ من غير راس فلعل استبانة بعض

خلقه مقيدة بما اذا لم يكن مفقود الراس والحال انه تنفخ فيه الروح وان لم يتم خلقه
يحرر قوله ولم تاثم اى بالاسقاط الذى يدل عليه اسقطت الاتى متنا قوله
فيلها الدية الخ لم يقيده بغير اذن الزوج فهل هو مقيد به كما قدمه الشارح او هو روايتان
يحرر قوله لا يجب فيه شيء لعدم تحقق حياته والاصل براءة الذمة وكان هو القياس
فى جنين الادمى لكنه خرج ذلك بالاثر وبقى هذا على الاصل قوله تقييد يجب حمله على
ما اذا مات الولد الثانى قبل موت الام اذ لو مات قبله لا تستحق القصاص على ابيه فيسقط
قوله لانه الخ لم يظهر ما المراد من هذا التعليل باب ما يحدثه الرجل فى
الطريق وغيره قوله لما ذكر القتل مباشرة لانه هو الاصل ولانه اغلظ فى الجناية فكان
تقديم ذكره اهتماما به قوله او ميزابا وزن الماء دبزب وزوبا سال ومنه الميزاب
او هو فارسى ومعناه بل الماء فعربوه بالهمزة ولهذا جمعوه على مآزيب قاموس
قوله ولم يمنع منه اى ثم جاز احداث ذلك بشرطين الاول عدم الاضرار بالعامة و
الثانى ان لا يمنع منه اى لم ينه عنه تخانه فان نهاه مسلم او ذمى لم يحل له ذلك قوله فانه
ضرابى وكذا لو منع منه بان نهاه منزله المنع كما مر قوله خلافا لمحمد وقال ابو يوسف فى
الجوع والعطش كذلك وان مات غما يجب الضمان على الحافر لانه لا سبب للغم سوى الوقوع
فيه اما الجوع والعطش فلا يختص بالبئر وقال محمد هو ضامن فى الوجوه كلها لان ذلك
حصل له بسبب الوقوع والولا ذلك لتناول الخبز والماء ابن كمال قوله او وسطه
كانه اراد بالوسط اجزاءه من الاصل والخارج والوجه فيه انه اجتمع المحرم والمبيح فغلب المحرم
تامل قوله زيلعى قال ولو اشرع جناحا الى الطريق ثم باع الكل فاصاب الجناح رجلا
فقتله او وضع خشبة فى الطريق ثم باع الخشبة وتركها المشترى حتى عطب بها انسان
فالضمان على البايع لان فعله لم ينفسخ بزوال ملكه وهو الموجب بخلاف الحائط المائل اذا باعه
بعد الاشهاد عليه ثم سقط فى ملك المشترى على انسان حيث لا يضمن البايع ولا المشترى
لان المشترى لم يشهد عليه وهو شرط فى الحائط المائل وفى حق البايع قد بطل الاشهاد
الاول لان الملك شرط لصحة الاشهاد فيبطل بخروجه عن ملكه لانه لا يتمكن من نقض ملك الغير
وفيما نحن فيه انما يضمن باشتغال هواء الطريق لا باعتبار الملك والاشتغال باق بعد
البيع فيضمن الا يرى ان ذلك الاشتغال لو حصل من غير مالك كالمستاجر والمستعير او الغاصب
يضمن وفى الحائط لا يضمن غير المالك انتهى قوله خلافا لهما لان الغرية لا تتقيد
بوصف السلامة ولانه تدبير المسجد لاهله دون غيرهم فكان فعلهم مباحا مطلقا وفعل غيرهم
تعديا او مقيدا بشرط السلامة وقصد القربة لا ينافى الغرامة اذا اخطا الطريق كما اذا
انفرد بالشهادة على الزنا ابن كمال قوله زاد اليس عليه اى لو كان المحمول رداء قد لبسه
فسقط على انسان فعطب به لا يضمن والفرق بينه وبين الشيء المحمول ان حامل الشيء يقصد
حفظه فلا يخرج بالتقييد بوصف السلامة فجعل فى حقه مباحا مطلقا وعن محمد اذا لبس زيادة

على قدر الحاجة او ما يلبس عادة كلبد والجوالق والدرع من الحديد في غير الحرب ضمن لانه
لا ضرورة الى لبسه وسقوط الضمان باعتبارها لعموم البلوى زيلعي وقال ابن الكمال
وعن محمد انه اذا لبس ما لا يلبس عادة كجوالق الكلنذلين فسقط على انسان فهلك
لا يضمن لان هذا اللفظ اللبس بمنزلة الحمل وفي الحمل يضمن انتهى **قوله** لان الاضافة
الخ اي والمتعمد للمرور مباشر للاتلاف نفسه او ماله فهو اولى من الحافر ونحوه المتسبب
فيسقط عنه الضمان **قوله** وبهذا عرف الخ لكن المص نقل بعد عارفة حفر بئرا في طريق
مكة او غيره من الفيافي في غير ممر الناس فافادت هذه العبارة انهم ارادوا بطريق
مكة ما بين قاصدها وبينها اعم من ممر الناس وغيره وعدم الضمان اذا كان في غير
الممر فلا فرق حينئذ بين الفيافي والامصار فانه لو حفر في ممر الناس في الفيافي
يضمن كما هو مفهوم هذا التقييد والمفهوم معتبر في الرواية والعجب من المصنف بعد نقله
هذه العبارة قال وبهذا عرف الخ وتبعه الشارح وسيصرح المصنف ايضا في باب
جناية البهيمة انه اذا اوقفها في المفاوز في غير المحجة فانه لم يضمن لانه لا يضر بالناس
فلا يحتاج فيه الى الاذن اما المحجة فهو كالطريق انتهى ولا فرق يظهر بين حفر البئر
وايقاف الدابة **قوله** زاد في الجوهرة اي تقفها منه فيما في عبارة الخانية وهو
خطاء لانه جعلهم مباشرين لا متسببين لقوله لان الكبر وقع بفعلهم والمباشر ضامن
سواء تعدى او لم ذكره الرملي في حاشية المنح فبطل ما بناه المصنف عليه تامل **قوله**
لاخراج جناح هو اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليه منح

فصل في الحائط المائل

قوله فصل لما اعقب القتل مباشرة بالقتل بالسبب اعقبه
بالقتل بلا مباشرة ولا سبب حقيقي بل جعل متسببا حكما لان البناء كان في حكمه مستقيما
والميلان وشغل الهواء ليس من فعله والقياس ان لا يضمن وكذا الاستحسان ضمانه وجعله
متسببا حكما لان الحائط لما مال فقد اشغل هواء الطريق بملكه ورفعه في قدرته فاذا
تقدم اليه وطولب بتفريغه لزمه ذلك فاذا امتنع مع التمكن منه صار متعديا فان
قيل لما لم يجعل متعديا بمجرد الشغل كمن احدث شيئا في الطريق وهو يضر بالناس
قلت لان الشغل لم يحصل بفعله بالشروط كما علمت فتوقف تعديه على طلب
التفريغ فان طلب منه تفريغه ولم يفعل بالشروط المذكورة كان متعديا **قوله**
مال اي عن هواء اصله عن الاستقامة وغيرها فيشمل المتصدع والواهي قهستاني
اقول وكذا العلو اذا وهي وانصدع فاشهد اهل السفل على اهل العلو
وكذا الحائط اعلاه لرجل واسفله لآخر نص عليه في التاتارخانية نقلا عن النوازل
رملي على المنح **قوله** او مال اي غير الحيوان لدخوله تحت النفس والمراد بالنفس
الكاملة وهي نفس الانسان والمراد بالمال ما يعم الحيوان لكان موافقا لما يأتي من قوله ثم ما
تلف به من النفوس فعلى العاقلة فان الحيوان غير مضمون عليهم بل هو في ماله تامل **قوله**

كالواقف مثال لرب الجدار المائل حكما فان الوقف يخرج من ملكه بمجرد الوقف عندهما وبالقضاء
عند الامام ولا شبهة ان القيم مالك حكما بمعنى انه في حكم المالك يقدر على رفع هذا الضرر
قوله فيقضي الخ لان القاضي نائب عنه فيكون الاشهاد على الولي القيم اشهادا على
الواقف كما ان الاشهاد على الولي اشهاد على من تحت ولايته من صغير ونحوه **قوله** الولي
اي ولي الصغير ونحوه والمراد به من له التصرف في ماله فيشمل الوصي **قوله** والراهن
لانه المالك وهو قادر على اصلاح ملكه **قوله** والمكاتب كانه جعله من الحكمي لعدم تمام
ملكه لانه على شرف الفوات بعجزه وعوده الى الرق **قوله** والعبد التاجر لانه ليس
بمالك ولكن له ولاية التصرف فيما في يده فكان مالكا حكما **قوله** وكذا احد الشركاء اي
شركة عقد لان كلا منهما وكيلا عن الاخر في نصيبه فيكون له ولاية التصرف في الكل اصالة
ووكالة اما شركة الملك فان كانوا ورثة فكذلك لان احدهم ينتصب خصما عن
الباقين ولذا قال ولو الورثة استحسانا اما غير الورثة فانه يصح الاشهاد عليه في نصيبه
فقط كما يأتي بيانه **قوله** نعم الخ كانه استدراك على قوله انه طالب ربه وهو في
غير محله اذ هو داخل تحت المالك حكما لان الوارث يقوم مقام الميت وهي في ملك الميت
موقوفة على قضاء حوائجه فلذا انصرف اليه وانه والوارث خليفته عنه حتى لو قضي الدين
ليس لاصحاب الديون امتناع وطلب الدار بدينهم لان حقهم في الدين وحقهم في الدار
للاستيفاء حتى يصلون الى دينهم فاذا وصلهم الدين ليس لهم طلب غيره والولد في
هذه الصورة قادر على رفع هذا الضرر باصلاح الحائط ولما كان خليفة عن الميت
كانت الدية على عاقلة الميت لا على عاقلة الابن كما في المنح عن المنتقى بقي سؤال وهو انه
لم قيد بانه لم يترك غيره فانه لو ترك ورثة فالاشهاد عليهم بل احدهم يقوم مقام كلهم
فلينظر **قوله** يعني الخ بيانا لمراد المص في قوله مكلف حر فان المكلف هو العاقل البالغ
والحر الذي لا رق فيه والشرط كونه من اهل الطلب حتى لو كان صبيا او معتوها او عبدا
ماذونا يصح طلبه **قوله** بالخصومة وهل الاذن بالتجارة يتضمنها يراجع **قوله**
وان لم يشهد اي فيجب الضمان على رب الجدار بمجرد الطلب اشهد او لم يشهد وانما يشترط
الاشهاد دفعا لجحود رب الجدار وليس الاشهاد شرطا كما في النكاح منح **قوله**
من النفوس اي نفوس الانسان اما الحيوان ففي ماله فان العاقلة لا تتحمله كسائر الاموال
قوله ولا ضمان اي على العاقلة عند جحودهم لان الاشهاد انما يشترط لدفع التجاحد
كما مر ولا يلزمهم باقرار رب الجدار لان اقراره حجة قاصرة لا تتعدى الى العاقلة والملك
الثابت بظهور اليد لا يصلح حجة للاستحقاق **قوله** وعلى كون الجدار ملكا له اي
مالك التصرف فيه ولذا يأتي في الشارح انه لو باع مطلقا ثم اتلف لا ضمان عليه بالاشهاد
الاول مع بقاء الجدار في ملكه لكنه غير قادر على التصرف فيه **قوله** لا على ساكن اي ومن
في حكمه وهو المرتهن والمودع لانه اشهد عليه والجدار ليس مملوكا له **قوله** ولا على

مانك لعدم اكتها دعليه قوله وبخوه ليس هو فى النسخ المعتمده فان عدم اشتراط
القبض وزوال الولاية بالبيع اما الهبة فلا تتم الا بالقبض كما هو مقرر فى بابها تامل
قوله لانه اذا صح الخ فاذا طلب احد من العامة فتلف شيئ فى الدار التى لم
يشهد صاحبها ضمن لانه حيث صح فى البعض وهو الذى فى طريق العامة صح فى الكل فصار
الذى فى الدار مطالبه برفعه اما لو طلب صاحب الدار واشهد عليه فانه من اهل الطلب
لما مال الى داره لانه حقه ولما مال الى الطريق العامة لانه منهم قوله بمرافعته الخ
قال فى المنح فان قلت الواحد من الشركاء لا يقدر ان يهدم شيئا من الحائط فكيف
يصح الطلب منه قلت انه لم يتمكن من هدم نصيبه يتمكن من اصلاحه بوجه وهو المرافعة
الى الحكام وبه يحصل الغرض فان ترك ضمن العاقلة انتهى قوله خمس الدية
اى فيما اذا كان التالف نفسا اما ما تلف به من مال فهو فى ماله وهو معلوم مما مر
قوله زيلعى حيث قال ولو وقع الحائط على الطريق بعد الاشهاد فعثر انسان بنقضه
فمات ضمن لان النقض ملكه فيكون التفريغ اليه والاشهاد على الحائط اشهاد على النقض
لان المقصود ازالة الشغل بخلاف ما اذا سقط الحائط على انسان ومات فعثر
بالقتيل غيره فمات حيث لا يجب عليه ضمان الثانى لان التفريغ منه الى الاولياء لا اليه
ولا يكون الاشهاد على الحائط اشهادا على القتيل بخلاف ما اذا كان مكان الحائط جناح
والمسئلة بحالها حيث ضمن القتيل الثانى ايضا لان وضع الجناح جناية اذ الوضع
فعله فصار كانه القاه عليه بيده ولهذا لا يشترط الاشهاد عليه فيكون الثانى مضافا
اليه كالاول فيجب عليه تفريغ الطريق عن القتيل ايضا فاذا لم يفرغ صار جانيا وفى
الحائط لم يوجد منه الفعل وانما جعل كالفاعل بترك النقض استحسانا فيظهر ذلك
فى حق القتيل الاول دون الثانى فلم يكن سقوط القتيل الاول فى حق الثانى بفعله فلا
يجب عليه التفريغ عنه الا يرى انه لو باع الحائط او النقض برئ من الضمان ولو كان
بفعله لما برئ كما لو باع الجناح او النقض الجناح انتهى قوله دل عليه مسئلة الاصل
لانها افادت ان ولى القتيل ملكها باستحقاق القصاص منها فيكون ابراء القاتل تمليكا له
نفسه والتمليك لا يصح اضافته الى الزمان المستقبل تامل

باب جناية البهيمة والجناية عليها

قوله الاصل فى هذا الباب وكذا الاصل ايضا ان المسبب
ضامن اذا كان متعديا والا لا يضمن والمباشر يضمن مطلقا كما يظهر من الفروع قوله
ان المرور الخ لان الطريق تشبه ملكه من حيث انه يباح له المرور به وملك الغير حيث لا
يطلق له التصرف فوفر حظ الشبهين فجعل كملك غيره فيما يمكن التحرز وكملكه فيما
لا يمكن لئلا يتعذر عليه الانتفاع حموى قوله فى ملكه الخ لانه متسبب غير متعد
الا الخ لانه مباشر كما بينه الشارح وهو ضامن مطلقا سواء كان متعديا او لا كما بين
فى الاصل المتقدم قوله لتقتله صلة مباشرة وفى نسخة تقتله فالباء سببية

تتعلق

تتعلق بمباشرة مبينة ان القتل حصل بسبب الثقل ويلزم منه تعلق حرفين اتحدا فى
اللفظ والمعنى بعامل واحد وهو جائز اذا كان الثانى بدلا من الاول قوله فى ملك
غيره اى اذا علم الاذن بالبينة او باقرار الخصم لا باقرار المالك لان اقراره حجة قاصرة
عليه قوله فلا يضمن اى ما لا يضمنه فى ملك نفسه ويضمن ما وطئت وهو
راكبها كما مر قوله كما اذا لم يكن الخ اى ولم يدخلها فانه لا يضمن قال فى التبيين
وان كان دخولها فى ملك الغير بغير اذنه فان دخلت هى من غير ان يدخلها هو ولم يكن هو معها
لا يضمن شيئا وان ادخلها هو ضمن الجميع سواء كان معها او لم يكن لوجود التعدى بالادخال
انتهى تتمة الملك المشترك كملكه فيما ذكرنا لان لكل واحد من الشركاء
السير والايقاف فيه تبيين قوله مطلقا سواء كان يوطئها راكبا او بغيره من المذكورات
قوله ما نفحت برجلها الخ اى ولو فى طريق العامة لعدم امكان التحرز وهو
معفو فى حقه كما مر فلو كان فى ملك الغير بغير اذنه ضمن اهو كذلك براجع قوله لا بفعله
الخ اى فكان من ضرورات السير فى الطريق فجعل من قبيل ما لا يمكن الاحتراز عنه قوله
لتعديه بايقافه فلو نفحت بيدها او ذنبها حينئذ ينبغى ان يضمن وظاهره انه لا يعذر
لو اوقفها للازدحام او لضرورة اخرى وينبغى ان يفصل انه لو امكنه العود والتخلص
يكون متعديا بالوقوف والا يعذر فليراجع قوله وصحح فى الدرر اى كالتبيين و
المصنف قوله انه مطرد الخ اى كلما ضمنه الراكب ضمنه القايد والسايق و
كلما ضمنه القايد والسايق ضمنه الراكب واراد بذلك الاحتراز عما قيل ان السايق
يضمن النفحة بالرجل لانها بمرئى عينه فيمكنه الاحتراز عنها مع السير وغايته عن بصره
الراكب والقايد فلا يمكنهم التحرز عنها وعليهم وعليه بعض مشايخ العراق وجه الاول و
عليه اكثر المشايخ ان السايق ليس له على رجلها شيئ يمنعها به عن النفحة فلا يمكنه التحرز
عنها بخلاف الكدم والصدم انتهى اى فانه يمنعها عنهما باللجام وهذا الاطراد والانعكاس
يتم فيما اذا كان فى طريق العامة اما لو كان فى الملك فان الراكب يضمن ما وطئت وهو
راكبها لا القايد والسايق كما مر قوله اذا كان سببا الخ فان السوق لا يلزم منه
الاتلاف ولا الغالب انما نخس الدابة فانه يلجئها فيغلب الاتلاف فجعل الغالب بمنزلة المؤثر
والمصنف نقل عبارة الزيلعى ووافق عليها فى الرمز وغيره وهى عبارة قلقة
يصادم بعضها بعضا قال الخير الرملى فى حاشيته على عبارة المصنف هذا الكلام يحتاج الى
مزيد تحرير كذا رايت بخط المصنف فطلبت التحرير فلم اجد ما يصحح هذا الكلام بوجه ثم رايتنى
كتبت على الرمز ما ذكره جواب عن الاول لا عما ذكره فى الاصل ونقل الحلبى عن قارئ
الهداية ما يوافقه انتهى وعبارة الشارح هنا اقرب للتصحيح تامل قوله
باذن راكبها لم يظهر معنى للتقييد بالاذن فان النخس سبب للاتلاف سواء كان باذن او لا
مدركا قوله ولو كانا عبدين لان الجناية تعلقت برقبته دفعا وفداء وقد فات

لالا خلف من غير فعل يصير المولى به مختارا للفداء ولو كان احدهما حرا والآخر عبدا يجب على
عاقلة الحر قيمة العبد كلها في الخطاء ونصف قيمته في العمد وتاخذها ورثة الحر
المقتول ويبطل حقهم من الدية مجازا وعلى القيمة او نصفها لان الواجب كان على رقبة
العبد فيبطل الا قدر ما اخلف وهو القيمة او نصفها لتاخذها ورثة الحر ويبطل ما زاد
عليه لعدم الخلف وهذا عند ابي حنيفة ومحمد لان قيمة العبد المقتول يجب على العاقلة
على اصلهما لانه ضمان الادمي منح قوله ابن كمال حيث قال انه لو وقع كلاهما على وجهه
فلا شيء لواحد منهما انتهى انتهى اي لان كل واحد قد وقع بقوة نفسه ثم قال
وان وقع احدهما على قفاه والآخر على وجهه هدر اي الثاني قوله من العجم اي لانهم
لا عاقلة لهم قوله ولو كانا عامدين لان وجوب تمام الدية في الخطاء لان فعل
كل واحد منهما مباح والمباح في حق نفسه لا يضاف اليه الهلاك وفي غيره يضاف
واما في العمد فليس بمباح فيضاف اليه ما وقع في حق نفسه فصار هالكا بفعله وفعل
غيره فيهدر ما كان بفعله ويجب ما كان بفعل غيره قوله ويأخذها ورثة الحر الخ
لان العبد انما يهدر مقتولا اذا انقذر دفعه ولم يخلف بدلا عن نفسه وهنا قد اخلف
القيمة او نصفها بدلا عن نفسه فتأخذها الورثة ويسقط ما زاد من دية مورثهم
لانه لم يخلف بدلا عن نفسه غير ذلك قوله يضمنه فقط قال في المنح فيجب عليه
وعلى العاقلة انتهى وهو مخالف لما قدم تصحيحه من انه لو كان سايق وراكب لا يضمن
السايق ما وطئت الدابة لان الراكب مباشر فيه والسايق مسبب والاضافة
الى المباشر اولى وهو الذي صححه الشارح ايضا قوله كما توهمه الخ قال في المنح
قال صدر الشريعة اقول ينبغي ان يكون في مال الرابط لان الرابط اوقعهم في
[illegible] الحال وهذا مما لا تتحمله العاقلة انتهى قلت ويمكن ان يجاب عنه بان الرابط
لما كان متعديا فيما صنع صار في التقدير هو الجاني واذا كان كذلك وجبت الدية على
عاقلته انتهى قوله والقطار واقف وهو محترز ما زاده الشارح من قيد سائر
قال في المنح واما اذا ربط والابل واقفة ضمنها عاقلة القايد ولا يرجعون به على عاقلة
الرابط لانه قاد بغير اذنه لا صريحا ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه على احد غاية الامر
انه يقال انه متعد بالربط والايقاف على الطريق [illegible] لكن زال ذلك بالقود فصار كما
اذا وضع حجرا وحوله غيره انتهى قوله لانه كالحامل لها اي فكانت كالالة في
يده الا ترى انه لو ارسلها على الصيد فجعل جرحا بعد جرح حتى حل به الصيد لكنه يسقط
القود للشبهة فيجب الدية تامل قوله والمراد الخ اي وما في حكمه وانما ذكر الزيلعي
الكلب فعلى هذا يحترز به عن الطير لانه ليس في حكمه وان كان لفظ الدابة والبهيمة يشمله في
الاصل لكن الدابة خارجة عنه بالعرف لاطلاقها على ذوات الاربع ثم رايتك كيف عطف
الكلب عليها باو ولا يصح ذلك ان يكون من عطف الخاص على العام لانه يختص بالواو فجاب

بانه

بانه حيث عطفه عليها اراد بالبهيمة والدابة ما عدا الكلب تامل قوله سائقا اولا به
فالسوق فيه غير معتبر لان جده لا يحتمل الضرب فكان سوقه كعدمه وفي عدم السوق لا ضمان
كما ان ربطه او دابة الخ قوله اي المنفلتة تعليل لقوله او انفلتت والطير مطلق
والدابة عند عدم السوق بمنزلتها قوله عليها راكبا اي وهو مار في الطريق بخلاف ما لو
كان موقفا لها فان الضمان حينئذ عليهما كما ياتي قوله قصد منه اي ذلك الشخص الآخر
قوله اي الناخس لانه متسبب بفعل بانفراده ولان الراكب غير متعد بالركوب
والناخس متعد فكان اولى بحاله الضمان عليه قوله كما لو كان الخ اي يضمنان نصفان
اتفاقا فانه [illegible] مسئلة ابو يوسف بالمتفق عليها لوجود التعدي في فعله غير متعد فيرجح
جانبه في التغريم للتعدي حتى لو كان موقفا دابته على الطريق يكون الضمان على الراكب
والناخس نصفين لانه متعد في الايقاف ايضا انتهى قوله ولما لو كان الخ هو
محترز قوله بلا اذن الراكب اي فلو كان باذنه لم يترجح احدهما على الآخر لعدم التعدي
من احدهما وقد استويا في التسبب فيشتركان قوله ولو نفحت الخ هو محترز
قوله شخصا آخر وانما هدر لانه كالجاني على نفسه قوله على عاقلة الناخس الظاهر
انه مفرع على اصل المسئلة وهو ما اذا كان بلا اذن الراكب ولو باذنه هل يجب عليهما او
يهدر ما اصاب الاذن ويكون هدرا في حقهما يحرر قوله والا اي وان لم يكن فور
النخس بان مضى زمان ينقطع به العذر عادة قوله للحم اي هو اعظم ما يقصد منها
بخلاف بقرة القصاب وجزوره لان المقصود منهما يقصد لامر آخر وفيه نظر اذ لم يظهر
فرق في الحقيقة وعبارة ابن الكمال وفي فقء عين شاة [illegible] تركنا ما فيها الى القصاب
لما فيه من مظنة الاختصاص خصوصا عند ملاحظة التعليل الآتي ذكره وليس بصحيح انتهى
وقول ابن الكمال لما فيه من مظنة الاختصاص اشارة الى ان الاختصاص غير لازم منه
لان الاصل في القيود ان تكون لبيان الواقع لا للاحتراز قوله وفي عينها الخ ذكره
الشارح هنا تبعا للمصنف والزيلعي انما ذكره في المسئلة الثانية وهي غير البقرة الخ قوله
اي ابلا انما قيده به لاختلافهم في معنى الجزور قال في القاموس والجزور البعير او خاص
بالناقة المجزورة انتهى فكان الشارح اختار الاول وهو انه مطلق البعير وليس
الابل اسم جنس جمعي بل افرادي قال في القاموس واحد يقع على الجمع انتهى وقد علمت ان
في عين الدجاجة والشاة يجب ما نقص وفي عين البقرة والجزور والحمار الخ ربع القيمة ولا فرق
بين ما كانت للجزار او غيره قوله يرد عليه اي على التعليل بانها تنظر باربعة اعين لكن لما لم
يقتصر التعليل على ذلك بل هو ماخوذ من جملة اشياء لقضاء النبي صلى الله عليه وسلم
وعمر رضي الله عنه في عين الدابة بربع القيمة ولان لها مقاصد غير اللحم كالركوب والزينة
والحمل والعمل فاشبه الادمي وقد تمسك لغيره كالاكل فاشبه المأكولات فعملنا بشبه الادمي
في ايجاب الربع وفي غيره في نفي النصف بخلاف ما اذا فقأ عينيها فانه يذهب بذلك جل منافعها

عليه ح

انها مأكولة وكلها انه لم تكن ولذا قال الحموي فانه فقاء عينيها فربها مخير ان شاء تركها له وضمنه القيمة وان شاء اخذها وضمنه النقص لان الاثر المعمول به النص وهو ورد في عين واحد فيقتصر عليه وفي مواهب الرحمن انه لو قطع يد بهيمة غير مأكولة او رجلها لزمه قيمتها لاتلافه اياها ولا خيار لمالك في امساكها واخذ النقصان لانعدامها بفوات المقصود ومنها التحميل والركوب انتهى فعلم ان قوله وفي فقاء عينيها الخ محمول على ما اذا كانت مأكولة ولم يقصد منها التحميل والركوب لكن في ابطال خياره فما كان المقصود منها التحميل والركوب نظر لانه حيث اذهب منفعة ذلك منها قد يرى صاحبها الانتفاع بلحمها فلذا اقتصر الشارح اي لو غير مأكول الخ **قوله** لانه لو قطع الخ لان الاثر ورد في عين الدابة وقطع الذنب ليس بمساو لها فلم يصح الحاقه فوجب النقصان **قوله** وكذا لسان الثور الخ لما تقدم ان في لسان الصبي اذا لم تعلم صحته حكومة عدل فهذا كذلك بالاولى لانه معلوم عدم نطقه **قوله** وقيل الخ الحاقه بلسان الادمي لان خوار الثور ونهيق الحمار منه بمنزلة النطق من الادمي وفي اذهابه اذهاب اصل منفعة كاملة والاول اظهر **قوله** كما لو قطع الخ اي لانه ابطل الانتفاع بها وهو ظاهر في غير المأكول ولذا قيده الشارح به **قوله** لكن في العيون لم يظهر وجهه فليحرر **قوله** فيحصل التوفيق حمل المصنف قول الدرر فيما يخاف تلف بني ادم على انه لا ضمان الا في بني ادم فقط وظن انه يخالف قول الزيلعي فعلى صاحبه الضمان الى اخره حيث اطلق الضمان ولم يقيد بضمان بني ادم فوفق بينهما وحمل اطلاق الزيلعي على تقييد الدرر وليس الامر كما فهم فان صاحب الدرر قال وانما يضمن فيما اشهد عليه فيما يخاف تلف بني ادم كالحائط المائل ونطح الثور ولم يقل فيما فيه تلف بني ادم فقط وقد مثل له بالحائط ونطح الثور وعقر الكلب ومن ذلك اذا اشهد عليه يضمن ما تلف فيه ادمي وغيره وانما احترز عن الاشهاد على كلب ياكل العنب فان ذلك لا يصح لانه لا يخاف منه تلف بني ادم وعبارة الدرر منقولة من القنية وقد اوضحها صاحب القنية في حاويته حيث قال له كلب ياكل عنب الكروم فاشهد عليه فلم يحفظه حتى اكل العنب لم يضمن وانما يضمن اذا اشهد عليه فيما يخاف تلف بني ادم كالحائط المائل ونطح الثور وعقر الكلب العقور فيضمن اذا لم يحفظ ولم يهدم الانفس والاموال تبعا لها وقد بسط الكلام عليها صاحب القنية في حاويته المذكور فراجعه ان شئت ملخصا من تحرير الرملي على المنح وقوله الانفس مفعول يضمن المتقدم وقوله والاموال تبعا لها مبتدأ وخبر **قوله** بل اولى وجه الاولوية فيه ظاهر لما تقدم انه لو ارسل الطاير وكان سايقا لا يضمن ما اتلف بخلاف الكلب لان الطاير بدنه لا يحتمل السوق فكيف النحل مع انه هنا لم يوجد ارسال وسوق **قوله** على ما هو الخ اي من ان للانسان ان يتصرف في ملكه وان اضر بغيره ضررا بينا **قوله** واما جواب المشايخ من ان المفتى به انه له ان يتصرف في ملكه ما لم يضر بغيره ضررا بينا **باب جناية**

المملوك

المملوك والجناية عليه **قوله** لانه بعده يقتص اي فلا يكون فيه مسلمنا **قوله** لاستوائه الخ لما تقدم انه لا قصاص بين طرفي حر وعبد او عبدين فيرجع الى الدية فيتخير مالكه بين الدفع والفداء **قوله** بالبينة لان الثابت بها كالمعاين والحكم بها حكم على الكافة فما يثبت بها ينفذ على مولاه **قوله** او اقرار الخ لان اقرار الشخص ينفذ على نفسه والحق هنا على المولى اذ هو دفع العبد او فداؤه وكل منهما مال المولى فيصح اقرار المولى به **قوله** لا باقراره لان الحق ليس عليه بل على المولى كما تبين فلا ينفذ اقرار العبد به **قوله** اصلا اي سواء كان ماذونا او لا اما المحجور فظاهر واما الماذون فانما يصح اقراره فيما كان من اعمال التجارة لاطلاق الاذن بها والقتل ليس منها وكذا لا ينفذ عليه لا في الحال ولا بعد العتق وكذا الواقر بعد العتق انه جنى في حال الرق لا شيء عليه شرنبلالي عن البدائع **قوله** حالا اي لا كالدية في ثلاث سنين لانها بدل عن العبد اذ هو الموجب الاصلي لا بدلا عن الجناية والعبد يجب دفعه حالا لانه عين ولا تاجيل في الاعيان وكذا بدله **قوله** بخلاف موت الحر لان الحق وهو وجوب الدية ليس متعلقا به بل واجب على العاقلة فلا يوجب موته سقوطها **قوله** فهو كالاول الخ لانه بالفداء سلم من تعلق الحقوق به وصار كانه لم يجن فيخير المولى في الثانية كما خير في الاولى **قوله** جنايتين اي او اكثر لان جنايته لا توجب الا دفعا واحدا فان اختار الفداء فداه بارش الجنايتين او الجنايات **قوله** ضمن الاقل لانه فوت الدفع فيلزمه القيمة لحق صاحب الجناية ولا يلزمه الزيادة عليها لانه غير عالم بالجناية فلم يكن مختارا للفداء هذا اذا بلغت الجناية قيمته او زادت فان نقصت عن القيمة لم يلزمه الا قدر ارش الجناية لانه المستحق عليه **قوله** فقط كان الاظهر ان يقول بالغا ما بلغ لانه صار مختارا للفداء **قوله** كبيعه يجب اسقاطه لانه لا قصاص في الطرف بين الحر والعبد بل يخير المولى ان شاء فداه بارش الجناية او دفعه بها فان دفعه بها فاعتقه المجني عليه فمات من السراية فالعبد صلح بها لان عتقه اياه دليلا على عفوه عما صدر منه ولان العتق بعد وقوعه لا يقبل النقض **قوله** يرد عتقه على سيده لانه تبين انه لم يصح الدفع لان الدفع في مقابلة الجناية على الطرف وهذه جناية على النفس وموجبها القود عند الا ان يعفى ولم يوجد العفو لانه انما قبله بناء على انها جناية على الطرف وقد تبين خلافه **قوله** غرم لرب الدين الخ لانه اتلف حقين كل واحد منهما مضمون بكل القيمة على الانفراد الدفع للاولياء والمبيع للغرماء فكذا عند الاجتماع ويمكن الجمع بين الحقين ايفاء من الرقبة الواحدة فان وسعتهما فظاهر والا يدفع الى ولي الجناية اولا ثم يباع للغرماء فان فضل عن الغرماء من القيمة شيء رد الى ولي الجناية اذ لانه يباع للغرماء ا فانه يحصل عن اولا ثم يباع للغرماء اتمانه فيفضل عن الغرماء من القيمة وحيث فوت حق الفريقين فيضمنه

لهما ولا يتجاوز من كل من الفريقين قيمة العبد لانه لم يفوت على اصحاب الديون ازيد من
القيمة وكذا الاولياء لانه لم يكن منه اختيار الفداء والعدم عليه كما هو فرض المسئلة **قوله**
لمولاه لان ملكه في رقبته فلا يظهر حق الفريقين بالنسبة الى ملك المالك لانه دون الملك
فصار كانه ليس فيه حق ثم الغريم احق بتلك القيمة لانها مالية العبد والغريم مقدم في
المالية على ولي الجناية لان الواجب ان يدفع اليه ثم يباع للغريم فكان مقدما معنى والقيمة
هي المعنى فيسلم اليه وفي الفصل الاول كان التعارض باب الحقين وهما مستويان
فيظهر ان فيضمنهما تبيين **قوله** بعد لحوق الدين لانه قد لحقهما والولد جزء منها
فيتعلق به وقد تقدم ان الولد ما دام جنينا يتبع الام في مسائل منها الدين **قوله** فلو ولدت
لان بانفصالها لم يبق تبعا لها **قوله** بذمة المولى اي والمولى انما يلزمه دفعها بجنايتها
فلا يلزمه غيره والولد زائد عليها وجب دفعه **قوله** المعتق اي في زعم المولى **قوله**
لا يستحق العبد اضاف الاستحقاق اليه بناء على ما قدمه من ان دفع العبد هو الموجب
الاصلي والفداء بدل عنه وهذا قد اقر انه لا يستحق العبد اي لا يستحق على المولى ان يدفعه
له فلا يستحق عليه بدله لان استحقاق البدل فرع استحقاق الاصل وذلك لزعمه
ان المولى قد عتقه وحيث كان معتقا تجب الدية على عاقلته فلا تلزمهم بمجرد دعواه الا
ببينة ولذا قال الشارح لكنه الخ **قوله** يخاطب به مولاه الى قوله الذي هو مع
مولاه تبع فيه النص ولا يظهر وجه التقييد به فانه لو قال لاجنبي فالحكم كذلك لانه قد
اقر بقتل موجبه الدفع او الفداء وذلك مستحق على السيد واقرار العبد على سيده
غير نافذ ولذا اطلق في التبيين حيث قال معناه اذا اعتق العبد ثم قال لرجل بعد
العتق قتلت اخاك خطأ وانا عبد وقال الرجل بل قتلته وانت حر فالقول قول العبد
لانه منكر للضمان لما انه اسنده الى حالة معهودة منافية للضمان اذ الكلام اذا كان
رقه معروفا والوجوب في جناية العبد على المولى دفعا او فداء فصار كما اذا قال
البالغ العاقل طلقت امراتي وانا صبي او بعت داري وانا صبي او وانا مجنون وكان
جنونه معروفا كان القول قوله لما ذكرنا انتهى وقد قدمنا ان العبد اذا اقر انه كان
قد جنى في حال الرق لا شيء عليه **قوله** فلا يكون القول له اي خلافا لمحمد فانه
يقول قد اسنده الفعل الى وقت مناف للضمان فلا يضمن فهو كالمسئلة الاولى ولهما
انه لم يسنده الى حالة منافية للضمان لان السيد قد يضمن قطع يدها اذا كانت مديونة
بخلاف الغلة والوطء فانه لا يضمنهما مديونة او لا فكان مسنده منافيا لضمانهما فلذا قبل
قوله فيهما وهذا فيما اذا كان المقر به شيئا قائما بعينه فانه يؤمر برده عليها اتفاقا
لما انه اقر لها باليد حيث اقر انه اخذه منها **قوله** او صبي لم يقيده بالمحجور لان الاذن
لا يتناول ذلك لان الاذن في التجارة وما كان في معناها والقتل ليس منها ولو اذن له
وليه بامر الصبي بالقتل لا يعتبر لان اذن الولي انما يصح فيما هو دائر بين النفع

والضرر

والضرر لا فيما اذا كان ضررا محضا **قوله** بقتل رجل اي مثلا **قوله** بعد عتقه لان
عدم الاعتبار كان لحق المولى لا لنقصان اهلية العبد وقد زال حق المولى بالاعتاق بخلاف
الصبي لانه قاصر الاهلية **قوله** وقيل لا قال الاكتبايي وتبعه المص وفي شرح الزيادات
للعتابي لا ترجع العاقلة على العبد ايضا ابدا لان عند ضمان جنايته وهو على المولى
لا على العبد وقد تعذر ايجابه على المولى لمكان الحجر وهذا اوفق للقواعد انتهى **قوله**
في الخطأ بان قال له ارم صيدا الحرب او الصيد فاذا هو مسلم **قوله** ويرجع الخ و
على قياس ما ذكره العتابي لا يجب عليه شيء لما بينا تبيين **قوله** اقتص منه اي ولا
رجوع له اصلا لان الواجب هنا القود وهو ليس بمال **قوله** قيمة واحدة لانه الواجب
عليه الدفع او الفداء وقد تعذر عليه الدفع فيجب القيمة ولما كان اعتاقه قبل الجناية لم
يوجد منه ما يدل على اختيار الفداء **قوله** عفو لا وذلك لان حق ولي الخطاء ثابت
في الكل فكانت الرقبة كلها مستحقة لهما والنصف لغير العافي من ولي العمد فيضرب
الكل وهو نصيب ولي الخطاء في مخرج النصف وهو اثنان ونصيب غير العافي واحد
من اثنين فيضم الى اثنيهما فيأخذان الثلثين وهو الثلث **قوله** وارباعا الخ لان
ثاني العافيين لم ينازع وليي الخطاء في النصف فسلم لهما ونازعهما في النصف الثاني
فقسم بينهما فكان له نصف النصف وهو الربع ولهما ثلاثة ارباع ولم يسلم ربع العبد
وهو نصف العافي للمولى كما سلم له النصف في المسئلة الاولى لان وليي الخطاء استحقاه
كله ولم يسقط من حقهما شيء لانه حق كل واحد من الفريقين تعلق بكل الرقبة في
المسئلتين غير انه لما عفى عنه احد وليي القتيل سقط حق العافيين عن الرقبة وخلا
نصيبهما منه وصار ذلك للمولى وما نحن فيه حق وليي الخطاء ثابت في الكل على حاله فكانت
الرقبة كلها مستحقة لهما والنصف لغير العافي من ولي العمد ولهذا افترقا فيقسمون
كله على قدر حقوقهم بطريق العول والمنازعة تبيين ملخصا فان لم يعف احد وليي العمد
واقتصا منه سقط حق ولي الخطاء لان السيد عجز عن الدفع ولم يكن مختارا للفداء كما لو مات
العبد **فصل في الجناية على العبد قوله** وعنه قال في التبيين
وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجب في الامة خمسة الاف الا خمسة لان دية الانثى
نصف دية الذكر فيكون الناقص عن دية الانثى نصف الناقص عن دية الذكر كما في
الاطراف والاول اظهر لان اقل مال له خطر في الشرع عشرة كنصاب السرقة والمهر
وما دونه لا يعتبر بخلاف الاطراف لانه بعض الدية فينقص من كل جزء بحسابه ولو
نقص من كل جزء عشرة لما وجب اصلا انتهى **قوله** وتكون على العاقلة في ثلاث
سنين قال في البزازية المشهور عن اصحابنا ان الجناية على العبيد كالجناية على
المال حتى وجب حالا في مال الجاني كضمان الغصب والاتلاف رملي على المنح ونقل عن
التاتارخانية ما ذكره الشارح هنا وقال دية العبد قيمته اي وتجب على العاقلة في

وقف شيخ الاسلام
ولي الدين افندي ابن
الحاج مصطفى اغا ابن
الحاج حسين
سنه ١١٧٠

في ثلاث سنين عندهما انتهى **قوله** وجزم به في الملتقى واعتمده في التبيين وتبشيع الاول
لانه ربما يكون قيمة العبد مائة الف فيجب في قطع يده خمسون الفا وفي قتله عشرة الاف
قوله في الصحيح تقدم توجيهه بان المقصود من العبد الخدمة لا الجمال **قوله** فان شاء
للسيد لان العتق غير نازل في المعين والشجة تصادف المعين فبقيا مملوكين في حق
الشجة **قوله** لان البيان كالانشاء قال في التبيين البيان انشاء من وجه واظهار من
وجه على ما عرف وبعد الشجة بقي محلا للبيان فاعتبر انشاء في حق المحل انتهى فقوله
كالانشاء اي بعد الشجة **قوله** ولو قتلا الخ لان بعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر
اظهارا محضا فاذا قتلهما رجل واحد معا واحدهما حر يجب عليه دية حر وقيمة عبد فيكون
الكل بنصفين بين المولى والورثة لعدم الاولوية بتبيين **قوله** لو القاتل واحد
سيأتي محترزه **قوله** معا بخلاف ما اذا قتلهما على التعاقب حيث يجب عليه القيمة
للاول لمولاه والدية للثاني لورثته ص لتعينه للعتق بعد موت الاول والظاهر انه لا فرق
بين ان يعلم الاول او يجهل لان المطلوب بالمال واحد فلذا اقتصر الشارح على قتلهما
معا نامل **قوله** وقيمتهما سواء فان اختلفت يجب فيهما نصف قيمة كل واحد
منهما ودية حر وتقسم مثل الاول **قوله** فقيمة العبدين لانا لم نتيقن بقتل
كل واحد منهما حرا وكل منهما ينكر ذلك ولان القياس يأبى ثبوت العتق في المجهول لانه
لا يفيد فائدته وانما صححناه ضرورة صحة التصرف واشتماله ولاية النقل من المجهول
الى المعلوم فيتقدر بقدر الضرورة وهي النفس دون الاطراف والدية فبقي مملوكا في
حقهما فتجب القيمة فيهما فيكون نصفين بين المولى والورثة فيأخذ هو نصف قيمة
كل واحد منهما ويترك النصف لورثته لان موجب العتق ثابت في احدهما في حق المولى
فلا يستحق بدله فيوزع ذلك عليهما نصفين وان قتلهما على التعاقب فعلى القاتل
الاول قيمته للمولى لتعينه للرق وعلى القاتل الثاني ديته لورثته لتعينه للعتق بعد
موت الاول وان كان لا يدري ايهما قتل اولا فعلى كل واحد منهما قيمته فتقسم
كالاول لعدم اولوية احدهما بالتقدم بتبيين **قوله** ضمن السيد الاقل الخ لما روي
عن ابي عبيدة بن الجراح رضي الله عنه انه قضى بجناية المدبر على المولى بحضرة من الصحابة
من غير نكير وكان يومئذ امير الشام فكان اجماعا ولان المولى صار مانعا بالتدبير
تسليمه في الجناية وكذا بالاستيلاد من غير ان يصير مختارا للفداء لعدم علمه بما يحدث
فصار كما اذا فعل ذلك بعد الجناية وهو لا يعلم وانما يجب الاقل من القيمة ومن الارش
لانه لا حق لولي الجناية في الاكثر من الارش ولا منع من المولى في الاكثر من العين وقيمتها
تقوم مقامها ولا يخير بين الاكثر والاقل لانه لا يفيده في جنس واحد لاختياره
الاقل بخلاف ما اذا كان الجاني قنا حيث يخير بين الدفع والفداء ولا يجب الاقل
لان فيه فائدة لاختلاف الجنس بتبيين **قوله** قيمتها كذا هو في التبيين والمنح اي

تلك

تلك العين او السنة **قوله** لم تسقط لانه انما تسقط قيمة القن بموته لان دفعه الموجب
الاصلي والقيمة بدل عنه فاذا تعذر دفع الاصل لموته لم يجب البدل ولم يكن مختارا للفداء
لعدم صنعه والمدبر لا يدفع فالواجب قيمته فتدفع بعد موته لعدم فوات الموجب
الاصلي **فصل في غصب القن وغيره** **قوله** بافعاله اي حال حجره **قوله**
الا بعد عتقه استشنا من الاقوال **قوله** ضمن السيد الخ لانه قد امتنع الدفع بتدبيره و
لم يكن مختارا للفداء فيضمن قيمته **قوله** لهما لان جناية المدبر وان كثرت
لا توجب الا قيمة واحدة **قوله** ورجع لانه قيمة ضمن القيمة بالجنايتين نصفها
بسبب كان عند الغاصب فيرجع عليه بسبب لحقه من جهة الغاصب فصار كانه لم يرد
نصف العبد لان الرد المستحق بسبب لحقه وجد عند الغاصب كلا رد **قوله**
لان حقه قال في المنح لان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى عليه لا مزاحم احد
فيستحق كله وانما انتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد من بدل العبد
في يد المالك فارغا عن الحق اخذه ليتم حقه انتهى فقول الشارح لم يجب
كان هنا سقط من الناسخ وكان اصل العبارة لان حقه وجب كاملا وانما انتقص
باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا عن
الحق اخذه ليتم حقه بخلاف المجني عليه لان حقه لم يجب الا الخ **قوله** خير ان
المولى يدفع العبد اي ان اختار ذلك وله ان يفديه كما تقدم فان اختار الفداء هل
يرجع على الغاصب ام لا يراجع **قوله** ورجع بذلك النصف الخ ولا يدفعه الى
ولي الجناية الاولى لانه استوفى حقه ولا الى ولي الثانية لانه لا حق له الا في
النصف لسبق حق الاول عليه وقد وصل ذلك اليه منح **قوله** والمراد قال
الحموي والتعبير في حق الحر بالغصب وقع مجازا لان الغصب انما يتحقق في الاموال
لا في الاحرار **قوله** قلت قال الحموي نقلا عن المقدسي ويشكل عليه ما قالوا
لو كتف شخصا وقيده والقاه فاكله السبع لا قصاص ولا دية لكن يعزر ويحبس
حتى يموت وعن الامام ان عليه الدية ولو قمط صبيا والقاه في الشمس والبرد
فمات فعلى عاقلته الدية كذا في الكافية فليتامل ولعل ما في الدراية محمول على تلك الرواية
انتهى فعلم ان مراده بالشخص بقوله لو كتف شخصا الكبير بدليل قوله بعد ذلك
لو قمط صبيا الخ ثم يقال كيف التحفظ من الحمى والامراض بل من الصواعق و
الحيات تامل **قوله** حتى وقعت الفرقة اي بالابدان **قوله** او يموت
في بعض النسخ بالياء وفي بعضها بالتاء وهو الظاهر لانه بموتها يتعذر ردها فيسقط
ضمانه **قوله** كالكفيل بالنفس وليلاحظ مسألة الصبي حيث قال او يعلم موته
قوله وقال الخ وكذا ان لم يقل ذلك في الصحيح كما مر **قوله** ولم يكن
منه تسبيب اي من الصبي قال في المنح ولو انه سير الصبي الدابة فاوطأ انسانا فقتله

والصبي يستمسك عليها فدية القتيل تكون على عاقلة الصبي ولا شيء على عاقلة الذي حمله عليها
لان الصبي احدث السير بغير امر الرجل فان كان الصبي حدث السير ممن لا يسير على الدابة لصغر
ولا يستمسك عليها فدم القتيل هدر لان الصبي اذا كان لا يستمسك عليها كانت الدابة
بمنزلة المنفلتة وان سقط الصبي عن الدابة والدابة تسير فمات الصبي كانت دية الصبي
على عاقلة الذي حمله على كل حال سواء سقط الصبي بعد ما سارت الدابة او قبل ذلك
وسواء كان الصبي يستمسك على الدابة او لا يستمسك انتهى فقوله ولم يكن منه تسيير
لافادة دية من او طاته لا لزوم دية الصبي الواقع تامل قوله كصبي اي يضمن
عاقلة الحامل في المسئلة الاولى كما يضمن على عاقلة الصبي الذي اودع عبدا فقتله و
ذلك لانه لم يضمن الطعام لانه مسلط عليه من قبل المودع وكذا المعير والمقرض ولا يصح
التسليط على قتل العبد لان مالكه لا يملك ذلك فكذا لا يملك التسليط عليه
فان قلت اذا اودع الصبي شاة فخنقها لا يضمن وان كان رب الشاة لا
يملك ذلك بحكم ملكه فلم يوجد التسليط اجيب عنه بان كلامنا فيما لا يملك اتلافه
من حيث كونه اجنبيا والسيد اجنبي بالنسبة الى دم العبد لانه لا ملك له عليه والشاة
ليست كذلك وانما لا يملك خنقها من حيث انه تضييع قوله وان اودع طعاما
في المنح عن العناية اودع عند صبي مالا فهلك في يده لا ضمان عليه بالاجماع وان
استهلكه الصبي ان كان الصبي ماذونا له في التجارة يضمن بالاجماع وان كان محجورا
عليه وقبل الوديعة بامر وليه ضمن بالاجماع وان بغير اذن وليه فلا ضمان عليه في قول
ابي حنيفة ومحمد لا في الحال ولا بعد الادراك وقال ابو يوسف يضمن في الحال واجمعوا
على انه لو استهلك مال الغير من غير ان يكون عنده وديعة ضمن في الحال انتهى قوله
والشرنبلالية قال فيها قال الزيلعي بعد ذكر الخلاف في التفسير ثم محمد رحمه الله تعالى
شرط في الجامع ان يكون الصبي عاقلا وفي الجامع الكبير وضع المسئلة في صبي عمره
اثنتا عشرة سنة وذلك دليل على ان غير العاقل يضمن بالاتفاق لان التسليط
غير معتبر فيه وفعله معتبر وكتب عليه الشيخ محمد النحريري نقلا عن الشلبي انه تبع في
ذلك صاحب الهداية وقال الاتقاني الذي قاله صاحب الهداية مذهب فخر الاسلام وقال
بعض مشايخنا ان الصبي اذا لم يكن عاقلا لا يضمن في قولهم واليه ذهب قاضيخان في
شروح الجامع انتهى ما عن الشلبي ثم كتب بعده وقال مسكين والخلاف في الصبي العاقل
في الصبي العاقل في الصحيح حتى لا يضمن غير العاقل بالاجماع انتهى باب
القسامة قوله وقيد به للزوم القسامة فيه اتفاقا مطلقا اما القن فانما تجب
القسامة فيه والقيمة اذا وجد في غير ملك سيده وذلك على اصل ابي حنيفة ومحمد و
على اصل ابي يوسف لا قسامة فيه ولا دية بمنزلة البهيمة وكذا الجواب في المدبر وام
الولد والمكاتب والماذون الا ان المكاتب يوجب القسامة فيه والقيمة وان وجد

في دار سيده

في دار سيده وتجب على السيد في ثلاث سنين لا على عاقلته وكذا الماذون ان كان مديونا
فعلى السيد قيمته لغرمائه حالة في ماله كذا في البدائع شرنبلالية ملخصا قوله والنص
قال في المنح لان هذا الحكم عرف بالنص وقد ورد في البدن وليكن للاكثر حكم الكل فاجريناه
عليه حكاية تعظيما للآدمي كذا في الهداية وقد ورد في البدن وليكن للاكثر حكم الكل
انتهى قوله او بعضهم اي ولو معينا كما ياتي قوله يختارهم الولي لان اليمين
حقه فيعين من يستوفيه منه ان شاء الشبان والفسقة لان تهمتهم اظهر وان شاء المشايخ
والصلحاء لان تحرزهم عن الكذب اكثر واذا علم القاتل اظهروه ولم يحلفوا ولو اختار
اعمى او محدودا في قذف جاز اذ هي يمين لا شهادة حموي قوله بان يحلف قال في
المنح بعد قوله في المتن بالله ما قتلناه الخ هذا على سبيل الحكاية عن الجمع اما عند
الحلف فيحلف كل واحد منهم بالله ما قتلته ولا علمت له قاتلا ولا يجمع مع غيره في اسناد
نفي القتل لانه يجوز ان يكون قاتلا وحده وينفي بلفظ الجمع ان يكون قاتلا مع الجماعة
وكذا العلم فانه يجوز ان يكون عالما بالقتل وحده وينبغي ان يكون غيره عالما به
ولا عكس لانه اذا قتله مع غيره كان قاتلا له ولهذا يقتل كل منهما قصاصا انتهى
قوله بقتل عمدا ولم يكن لهم عاقلة قوله على عواقلهم اي ان كان لهم عاقلة
والا ففي مالهم كما مر قوله وان والولي الخ لان المصير الى التكرار ضرورة الاكمال وقد
كمل ذكره الزيلعي وفي الولوالجية فان لم يوجد في المحلة من الصلحاء خمسون فاراد الاولياء
ان يكرروا حتى يتم خمسين اروي عن محمد في غير رواية الاصول انه ليس لهم ذلك ولكنهم
يختاروا من بقي من المحلة حتى يتم خمسون يمينا قوله حقا في دعوى الخ لانه لا يقاد
بالنكول حتى لو ادعى على انسان قتل وليه ونكل لا يقاد به بل يحبس حتى يقر او يحلف وكذا
هنا اما الدية فتثبت بالنكول فلذا قال اما الخ قوله او عبده لان موجب الاقرار
على العبد بالقتل الخطا الدفع او الفداء وذلك مال السيد فيكون باقراره ذلك مقرا على
نفسه فلو اقر بالعمد هل يصح اقراره ويجب الدفع او الفداء لانه لا يملك قتل عبده فلا
يملك الاقرار به يراجع قوله سقط التحليف الخ اي ولا تقبل شهادة المقر عليه
فاما ان ياتي عليه ببينة من غير اهل المحلة او يحلفه يمينا واحدا لانها لم تبق قسامة قوله
على صبي ومجنون لانهما ليسا من اهل اليمين قوله وامراة وعبد لانهما ليسا من اهل النصرة
وهذا اذا كانت المراة مع الرجال اما لو كانت في القرية وحدها فكذلك فعند الامام ومحمد عليها
القسامة يكرر عليها الايمان والدية على عاقلتها واما عند ابي يوسف فالقسامة ايضا
على عاقلتها فاطلاقه هنا بناء عليه قوله والغرامة تتبع فعل العبد جملة مستانفة
مقصود بها بيان علة عدم القسامة والدية فيمن لا انسه به بعد بيان انه ليس فائت الحياة
بسبب مباشرة الحي والمراد بالعبد المكلف الذي يخاطب بالغرامة فشمل الصبي
والمجنون لمخاطبته بذلك اذ هو ضامن ما اتلفه من نفس ومال كما هو مقرر في احكامهما قال

قال في التبيين لان القرامة تتبع فعل العبد والقسامة لاحتمال القتل منهم فلا بد من اثر يكون
بالميت ليستدل به على انه قتيل وذلك بان يكون به جراحة او اثر ضرب او خنق فاذا لم يكن به
شيئ من الاثر لا يكون بفعل البشر وكذا اذا خرج من فيه او ذكره او دبره لان هذه المخارق
يخرج منها عادة فلا يستدل به على انه قتيل بخلاف ما اذا خرج من عينه او اذنه لانه لا يخرج
عادة الا من شدة الضرب انتهى **قوله** او انفه قال القهستاني كذا في الهداية وغيره
وذكر في الذخيرة ان هذا اذا نزل من الرأس فان علم من الجوف فقتيل انتهى **قوله**
لما مر قال الحموي الاصل ان الموجود الاول ان كان بحال لو وجد الباقي تجري فيه القسامة
لا تجب فيه ايضا وان كان بحال لو وجد الباقي لا تجري فيه القسامة تجب وعلى هذا صلاة
الجنازة انتهى **قوله** لان الظاهر الخ فلم تكن بفعل العبد الذي تجب بفعله الغرامة
قوله لكبير لان الظاهر ان تام الخلق ينفصل حيا وان كان ناقص الخلق فلا شيئ
عليهم لانه ينفصل ميتا ظاهرا واوجبت القسامة والدية في تام الخلق بالظاهر ولم توجب
الدية في علق الصبي وذكره بالظاهر لان الاطراف اقل خطرا ولهذا يسلك بها مسلك
الاموال فلا يجب فيما لا يعلم سلامته يقينا بخلاف النفس فان خطرها عظيم فيجب
بدلها بالظاهر ولهذا تجب القسامة والدية من غير تحقق القتل منهم بخلاف الاطراف
ولان الجنين نفس فاعتبر بجهة النفس ان انفصل حيا فيستدل عليه بتمام الخلق وعضو من
وجه فاعتبر بجهة العضو ان انفصل ميتا فيستدل عليه بنقصان الخلق تبيين فخرج من كلامه
الجواب عما يقال الظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق فكيف اوجبتم بهذه القسامة والدية
بالظاهر فكان الجواب اظهار خطر النفس وبان النفس يجب فيها القسامة والدية ويستدل
على كونه نفسا بتمام الخلق **قوله** وفي الظهيرية ومثله في الحموي عن الـ فانه قال
او به اثر وهو تام الخلق فلا لانه انفصل ميتا ظاهرا انتهى **قوله** لا تسقط الخ
قال في التبيين ولو ادعى على البعض بأعيانهم القتل عمدا او خطأ فكذلك الجواب واطلاق
الكتاب يدل على ذلك وعن ابي يوسف في غير رواية الاصول ان القسامة والدية تسقط
عن الباقين من اهل المحلة ويقال للولي الك بينة فان قال لا استحلف المدعى عليه يمينا
واحدا وروى ابن المبارك عن ابي حنيفة مثله ووجهه ان القياس يأباه لاحتمال وجود
القتل من غيرهم وانما عرف بالنص اذا كان في مكان ينسب الى المدعى عليهم وفيما وراءه بقي
على اصل القياس ولان دعواه ابرأ لهم حيث ادعى معرفة من قتله وصار كما اذا ادعى القتل
على واحد من غيرهم وفي الاستحسان تجب القسامة والدية على اهل المحلة لانه لا فصل في
اطلاق النصوص بين دعوى ودعوى فيجبان باطلاق النصوص لا بالقياس بخلاف
ما اذا ادعى على واحد من غيرهم لانه ليس فيه نص فلو اوجبناهما لاوجبناهما بالقياس
وهو ممتنع ثم حكم ذلك ان يثبت ما ادعاه اذا كان له بينة وان لم يكن له بينة استحلف يمينا
واحدا لانه ليس بقسامة لانعدام النص وامتناع القياس ثم ان حلف برئ وان نكل فعلى

دعوى المال يثبت وفي دعوى القصاص فهو على الاختلاف الذي ذكرناه في كتاب الدعوى
انتهى **قوله** بابي قريتين لو وجد بين ارض قرية وبيوت قرية كان على الاقرب
قهستاني **قوله** قهستاني حيث قال الاحسن ترك قوله على دابة لانه لو وجد قتيل
بين قريتين في موضع لا يكون ملكا لاحد كما في التمرتاشي انتهى **قوله** وعبارة الدرر
الخ لا فرق بين العبارتين لانهم اذا سمعوا صوته سمع صوتهم لكن ما في الدرر والبرجندي
انسب بالمقام لان سبب جنايتهم انه سمعوا صوته ولم يغيثوه فالمناط سماعهم صوته
قوله كما افاده المصنف اي تفقها منه في الموقوف على ارباب معلومين ووجه استفادة
ان صاحب الولوالجية والبزازية ذكر ان العبرة للملك والولاية ففهمنا ان الملك في الارض
المملوكة والولاية في الموقوفة على معينين واستند ايضا لتصريح الفقهاء بان القسامة
والدية على الارباب وكان الموقوف عليهم المعينين هم ارباب المكان وفيه ان الموقوف
عليه ليس له التصرف في الوقف الا باذن القاضي فالقاضي في الحقيقة هو صاحب الولاية
في الوقف وهو غير ملزوم بالغرامات بل غرامته في بيت المال وليس الموقوف عليه المعين
ربا للوقف بل مستحق لغلته فقط وسيأتي في المتن التصريح به منقولا عن الدرر والزيلعي
فليس هو من المصنف وان كانت عبارته تشير الى ذلك وينظر في قول الشارح لان
تدبيره اليهم مع تصريحهم في الوقف الموقوف عليه ليس له التصرف في الوقف تامل **قوله**
فعلى ذي الملك اي في الارض المملوكة **قوله** واليد في الموقوفة على معينين **قوله**
تجب الدية في بيت المال مما قدمه الشارح عن البدائع من انه لا دية على احد يعني من
عامة المسلمين بخصوصه بل هو في بيت مالهم **قوله** لما ذكرنا الخ يعني وما كان في ايدي
المسلمين فهم يسمعون صوته فيجب عليهم اغاثته وهم غير معينين فتكون الدية في
بيت المال **قوله** فهذا صريح اما في الملك فظاهر واما في الوقف فكانه اخذه من
قوله والولاية وفي كون ذلك صريحا نظر لا يخفى نعم هو مصرح به فيما يأتي متنا تبعا للزيلعي
والدرر وقد ذكره على سبيل النقل لا على سبيل البحث وفي قوله لان الخ ما تقدم **قوله**
ولو عاقلته حضورا قال في البرهان واذا كانت عاقلته حاضرة في بلدة تدخل معه في
القسامة كالدية اذا اثبت انه له بالبينة عند ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف
اولا ثم رجع ابو يوسف الى وجوب القسامة عليه وحده كما لو كانوا غيبا وذكر في النهاية
ان في المسئلة روايتين ووفق بينهما شرنبلالية **قوله** الخطة بكسر الخاء قاموس
مما تقدم من قولهم تجب على الملاك المراد بهم عند هما اهل الخطة وعند ابي يوسف اعم منهم
ومن المشتري بل ويشمل السكان ايضا **قوله** على عاقلة ذي اليد لان القدرة على
الحفظ باليد لا بالملك الا ترى انه يقدر على الحفظ بدون الملك ولا يقدر بالملك بدون
اليد كما في الدار المغصوبة وفي المبيع اثبات اليد للبائع قبل القبض ولهذا ما فيه الخيار
لاحدهما لانه دون اثبات ولو كان المبيع في يد المشتري والخيار له فهو اخص الناس

به تصرفا وان كان الخيار للبايع فهو في يده مضمونا عليه بالقيمة مغصوبا عليه كالمغصوب
فتعبيره بيده انه يقدر على الحفظ منح وفيه ان قوله كالمغصوب يفهم ان القسامة تجب
على الغاصب وقد تقدم خلافه تامل **قوله** خلافا لهما حيث قالا ان لم يكن فيه خيار
فعلى عاقلة المشتري وان كان فيه خيار فعلى عاقلة الذي يصير له منح **قوله** ولو هو
القتيل يعني لو وجد قتيل في دار نفسه فالدية على عاقلته او ورثته عند ابي حنيفة
وكذا بعد شهادة الشهود وانه ملك ذي اليد قال في المنح ولا فرق في ذلك بين ان يكون
القتيل الموجود فيها هو صاحب الدار وغيره على ما سياتي انتهى **قوله** حتى
لو كان به اي لو كان ثبوت الملك باليد **قوله** لم تدعاقلته لان اليد وان كانت تدل على
الملك ولكنها محتملة فلا تكفي لايجاب الضمان على العاقلة كما لا تكفي لاستحقاق الشفعة
في الدار المشفوعة لان ما ثبت بالظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق ويصلح للدفع وقد عرف
في الاصول منح **قوله** ولا نفسه اي لا فرق بين ما اذا كان القتيل صاحب الدار
او غيره حيث لا تثبت القسامة والدية حتى يثبت ملكه بالبينة لما تقدم عن المنح **قوله**
معللا اي لقول الصاحبين وذكر خيارا اذا وجد في دار نفسه انه لا قسامة على ورثته و
سيذكره الشارح فذكرها هنا ليس في محله **قوله** قلت هو تاييد لقوله ولا نفسه
لانه لما كان هو لا يدي بمجرد اليد فغيره الذي هو الوارث بالاولى هذا ما فهمته من
عبارة الشارح وهو ليس بصحيح فان الدية يجب عليه باعترافه بالملك لكن لا تجب على
عاقلته الا بالبينة لانها لا تضمن ما وجب اعترافا فان الاقرار حجة قاصرة على المقر فاذا اعترف
بملك الدار تكون الدية في ماله لا على العاقلة تامل والظاهر ان مراد صاحب الدرر ان مجرد
اليد بدون بينة ولا اعترافه لا تجب الدية على العاقلة ولا على صاحب الدار لان اليد تدل على
الملك ظاهرا والظاهر لا يصلح للاستحقاق فقال الشارح لما كان المالك لا يدي لمجرد
فغيره من العاقلة بالاولى وهذا صحيح واما قوله معللا فلا موقع له هنا فيما يظهر بل هو
تعليل لمسئلة الآتية كما علمت ولا موقع لقوله قلت في هذا المحل بل بعد قوله ولا
نفسه **قوله** لانه في ايديهم كالدابة اي فيستوي المالك وغيره فيه اما على قول
ابي يوسف فظاهر لانه كان يسوي في الدار بين السكان والملاك والفرق لهما ان
الفلك ينقل ويحول فيكون في اليد حقيقة فيعتبر فيه اليد دون الملك كما في الدابة
بخلاف العقار فانه لا ينقل منح تبعا للزيلعي **قوله** اي غير المملوك بل المتخذ لعامة المسلمين
كما نقل السمهودي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه جعل سوقا للمسلمين لا يؤخذ منهم
شيء في مقابلته فيكون كالشارع الاعظم لا قسامة فيه ولا دية لانها تهمة
القتل وذا لا يتحقق في حق العامة ولو ازدحم الناس يوم الجمعة فقتلوا رجلا ولا
يدري من قتله فديته في بيت المال قلت ويقاس عليه من قتل بازدحام المواكب
والواقع في ليلة الدوسا والمعراج والقدر والنصف من شعبان بمصر والقدس حموي **قوله**

على احد

على احد اي بخصوصه من سكانها او بيا عليها او مارة بل في بيت المال كما تقدم وذكره هنا
متنا **قوله** لان الغرم بالغنم لان نفع ذلك لعامة المسلمين فيكون غرمه في مال العامة
وهو بيت المال **قوله** بل قريبا منها وجد القرب ان كان يسمع منه الصوت يلحقه
الغوث فانهم يغيثوه كانوا مقصرين في نصرته فكانوا قاتليه حكما فتجب عليهم القسامة
والدية كما تقدم **قوله** عليه اي على من يسكنها في الليالي وعلى مالك الدار **قوله**
والاراضي لما عرا ان حكم الارض المملوكة كحكم البنيات يجب على اهلها حفظها وحفظ ما
قرب منها كما قيده بقوله اذا كان الخ **قوله** قوم القوم الرجال دون النساء لا واحد
له من لفظه وربما دخل النساء فيه على سبيل التبع مختار الصحاح والمراد بهم قوم مسلمون
لما ياتي انهم لو قاتلوا عدوا فلا قسامة ولا دية قاله الزيلعي وقال ابو جعفر في كشف
الغوامض هذا اذا كان الفريقان غير متاولين اقتتلوا عصبية وان كانوا مشركين او
خوارج فلا شيء فيه ويجعل ذلك مما اصابه العدو انتهى **قوله** فاجلوا الخ قال في القاموس
جلا القوم عن الموضع ومنه جلوا وجلاء واجلوا تفرقوا انتهى وفي مختار الصحاح اجلوا
عن القتيل اي تفرقوا **قوله** خلافا لهما لانهم خرجوا عن الخصومة بدعوى ولي القتيل
على غيرهم فيقبل كالوكيل بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة وله انهم خصماء بانزالهم قاتلين
لالتقصير منهم فلا يقبل كالوصي اذا خرج من الوصية منح وقال الحموي في التخريج فالا ان الثابت
في حق اهل المحلة عرضية ان يصير خصماء لو ادعى الولي عليهم وقد بطلت هذه العرضية
بالدعوى على غيرهم فتقبل كوكيل بخصومة عزل قبل ان يخاصم وقال ابو حنيفة اهل المحلة صاروا
خصما في هذه الحادثة لوجود القتيل بين اظهرهم ومن صار خصما لا تقبل شهادته وان
خرج من الخصومة كوكيل خاصم في مجلس الحكم ثم عزل وكوصي خرج من الخصومة الوصاية بعد
قبولها **قوله** او تقبل الخ وهذا بالاتفاق اما عنده فظاهر واما عندهما فلانه
لم يخرج من الخصومة لان القسامة لا تسقط بدعوى الولي على واحد منهم **قوله** نقل
الحموي عن المقدسي اختيار الفتوى على قولهما لما في رد شهادتهم من الحرج فان الغالب
ان لا يحضر في المحلة غير اهلها وقد توقفت عن الفتوى بهذا القول ومنعت من
اشاعته لما يترتب عليه من الضرر العام فان من عرف به من الطغام الطغاة المتمردين
يتجاسر على قتل الانفس في المحلات الخالية عن غير اهلها معتمدا على عدم قبول شهادتهم
عليه حتى قلت ينبغي الفتوى على قولهما لاسيما والاحكام تختلف باختلاف الايام وقد
وافقهما ائمة اعلام وقد خير المفتي اذا كان الصاحبان متفقين ثم رايت فرعا يجب
التنبيه له وهو ما قال في البدايع ولو ادعى اهل المحلة على رجل منهم او من غيرهم تصح به
دعواهم فان اقاموا البينة على ذلك الرجل يجب القصاص في العمد والدية في الخطا و
ان وافقهم الاولياء في الدعوى عليه والا لا يجب عليه شيء ولا يجب على اهل المحلة
لانهم اثبتوا القتل على غيرهم وان لم تقم لهم بينة وحلف ذلك الرجل تجب القسامة على اهل

المحلة انتهى وقوله وان لم تقم الخ بناء على مذهب الامام انهم لا تقبل شهادتهم واما على قولهما الذي اختاره المقدسي الا فتاء به فهم بينة ان ادعى الاولياء القتل عليه والا لا تقبل شهادتهم اتفاقا لعدم وجود الدعوى وهي شرط في صحة البينة فقول الحموي فان كانت منهم فهي لا تقبل على ما تقرر وان قبلت بينهما فالفرق لا يخفى

قوله وفي قياس ابي حنيفة يضمن صورة المسئلة فيما يظهر ان تم معه جريح به رمق فحمله انسان آخر الى اهله بدون اذنهم اما لو كان باذنهم كان كفعلهم فلا وجه لتضمينه فمكث الجريح مدة لم يزل فيها ذا فراش فمات لم يضمن الحامل عند ابي يوسف لان العبرة عنده لحالة الموت وكذلك لا يضمن الانسان الاول الذي كان معه بقول الشيخ وفي قياس ابي حنيفة يضمن لان العبرة لحالة الجرح والذي يظهر انا اذا اعتبرنا حالة الجرح يكون ضمانه على الذي كان معه اما الذي حمله فهو متوسط بين حالتي الجرح والموت والاول بيده بمنزلة المحلة والشارح تبع في هذه العبارة غيره فليتامل قوله عند ابي يوسف لان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه

قوله خلافا لمحمد فانه لا يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه وقول الشارح لان الظاهر الى آخره يقال فيه الظاهر لا يصلح للاستحقاق والاصل براءة الذمة ويجاب بانه يحتاط لصيانة الدماء كما في نظيره في اصل مشروعية القسامة قوله كرر الحلف عليها لان القسامة تنفي التهمة وتهمة القتل من المرأة متحققة وفي الكرماني ان موضوع المسئلة فيما اذا كانت عاقلتها غيبا والا فيدخلون معها في القسامة وفيما اذا قتل في دار امرأة في مصر ليس فيها احد من عشيرتها قهستاني وعند ابي يوسف على العاقلة ايضا لان القسامة انما تجب على من كان من اهل النصرة والمرأة ليست من اهلها فاشبهت الصبي وقد علمت جوابه قوله تدخل الخ لانا انزلناها قاتلة تشارك العاقلة هداية قوله على عاقلة ورثته فان الدار حال ظهور القتل للورثة على عاقلتهم منح وهذا يخالف ما تقدم عن ابي حنيفة فيما اذا خرج في حي فنقل حيث اعتبر حالة الجرح تامل قوله وخالفهم اي في اختيارهم قول الصاحبين فاختار قول الامام لانه ذكر دليلهما ولانه اعقب ذلك بدليل الامام فكان ناقضا لدليلهما مثبتا لدليله قوله ولا يمكن الخ لان عاقلة الانسان قبيلته ومنهم الوارث وغيره فلو اوجبنا عليهم الدية وهم الذين يأخذونها فكانا اوجبنا لهم على انفسهم فاجاب بان ايجاب الدية ليس للورثة بل للمقتول بدليل انها تقضى منه ديونه وتنفذ وصاياه فاذا انقضت حوائجه يخلفه الوارث كسائر امواله وقد اوجب على الورثة للمورث لا للورثة قوله لانه تدبيره اليهم تقدم ما في هذا التعليل قوله كما لو وجد فيه اي لو كان مسجد محلة فعلى اهلها او المسجد الجامع ففي بيت المال على التفصيل الذي تقدم قوله الخيمة بيت تبنيه

العرب

العرب من عيدان الشجر قوله والفسطاط بيت من شعر مختار الصحاح قوله على من يسكنها لانها بمنزلة البيت قوله اي كانوا خارجها افرد الضمير لانها كشيء واحد قوله فعلى الخ لانهم لما نزلوا جملة صارت الامكنة كلها بمنزلة محلة واحدة منسوبة اليهم فيجب غرامة ما وجد في خارج الخيام عليهم قوله ولو الخ لان الظاهر انه مقتول العدو والاصل ان المسلم لا يقتل اخاه قوله فعلى المالك اي لو نزل العسكر باذنه اما لو كانوا غاصبين فقد تقدم ان الاراضي التي اخذها والظلمة ينبغي ان يكون القتيل فيها هدرا لانه ليس على الغاصب دية يعني ولا على المغصوب منه لانه ممنوع عن تدبيرها تامل قوله خلافا الخ لما تقدم عنه انه يجعلها على السكان مطلقا قوله فعليه اي بقدر نصيبه وظاهره ان جميع القسامة عليه لان شركاءه غير اهل لها فراجعه قوله ولو في دار الخ لانه لا اهل لليمين حتى لو انكر حقا عليه ليس عليه بينة يحلف وفي الحديث تبريكم يهود بخمسين يمينا قوله من عاقلة لانه لا عاقلة له ولذا قال ولو تعاقلوا الخ قوله او دابة في عطفه على البهيمة نظر لانها في العرف تطلق على ذات الاربع ولا يصح ان يكون عطف تفسير او عطف عام على خاص بناء على ان الدابة ما يدب على الارض فيشمل العقلاء لان ذلك لا يعطف الا بالواو تامل قوله وان وجد مكاتب الخ لان دية الرقيق قيمته ولا يقال في المكاتب اذا مات عن وفاء تجب ديته لان العبرة لحال الاصابة وقد كان رقيقا قوله مؤجلة اي في ثلاث سنين لتقضي منه كتابته ويحكم بحريته وما بقي لورثته منح قوله فعلى عاقلة المولى اي لان داره لمولاه لكن يشكل فيما اذا كان مستغرقا بالدين فان سيده لا يملك ما في يده عند ابي حنيفة وكانه باعتبار ان للسيد حقا في ماله حتى لو قضى دينه كانت الدار له تامل قوله ولا يحرم من الميراث لانه لم يتحقق منه قتل ولذا لا كفارة عليه والارث ثابت بيقين فلا يسقط بالشك

كتاب المعاقل

قوله لانها تعقل الخ قال الاصمعي سميت به لان الابل كانت تعقل بفناء دار المقتول ثم كثر استعمالها حتى قالوا عقلت المقتول اعطيت ديته دراهم حموي قوله يمنع القبائل القبائح ولذا قال شعر قد عقلنا والعقل اي وثاق وصبرنا والصبر مر المذاق قوله اهل الديوان لان عمر رضي الله عنه جعلها عليهم بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير وليس بنسخ للسنة حيث جعل النبي صلى الله عليه وسلم الدية على القبائل بل تقرير لان التناصر الذي هو المدار كان بالقبائل وبالحلف والولاء وفي عهده صـ صار بالديوان فجعلها عليهم تبعا للمعنى قوله لمن هو منهم قال الحموي واهل ديوان المدينة يعقلون عن اهل المدينة وعن اهل القرى سواء كانت العاقلة من المقاتلة واهل نصرة اهل المدينة وقراهم ممن لا ديوان لهم اهل ديوان المدينة من المقاتلة فيكون العقل عليهم انتهى فتامل قوله فتجب عليهم لان النفس محترمة لا وجه لاهدارها ولا لايجاب

العقوبة على المخطى لانه معذور ومرفوع عنه الخطا وكذا الذى تولى شبه العمد نظرا الى
الالة وفى ايجاب الكل عليه عقوبة لما فيه من اجحافه واستيصاله فينضم اليه العاقلة تحقيقا
للتخفيف وانما كانوا اخص بالضم اليه لانه انما يقصر فى الاحتراز لقوة فيه لان الغالب
ان الانسان انما لا يحترز فى افعاله اذا كان قويا فكانه لا يبالى باحد وتلك القوة تحصل
بانصاره غالبا وهم اهل خطه وابصرتهم لانها سبب للاقدام على التعدى فقصروا بها
عن حفظه فكانوا اولى بالضم اليه **قوله** او من ارزاقهم قال فى الهداية ولو كانت
عاقلة الرجل اصحاب الرزق يقضى بالدية فى ارزاقهم فى ثلاث سنين فى كل سنة
الثلث والرزق فى حقهم بمنزلة العطا اذ كل منهما صلة فى بيت المال ثم ان كانت
ارزاقهم تخرج فى كل سنة يؤخذ من كل الثلث بمنزلة العطا وان كان يخرج فى ستة
اشهر وخرج بعد القضاء يؤخذ منه سدس الدية وان كان يخرج فى كل شهر يؤخذ من
كل رزق بحصته من السنة حتى يكون المستوفى فى كل سنة مقدار الثلث وان خرج بعد
القضاء بيوم او اكثر اخذ من رزق ذلك الشهر وان كانت لهم ارزاق فى كل شهر و
اعطيه فى كل سنة فرضت الدية فى الاعطية دون الارزاق لانه ايسر لان الاعطية
اكثر والرزق لكفاية الوقت فيتعسر الاداء منه والاعطيات ليكونوا فى الديوان
قايمين بالنصرة فيتيسر عليهم الاستيفاء باخصاد **قوله** ثم السنين يعنى العطيات
ولو خرجت عطايا ثلاث سنين مستقبلة فى سنة واحدة تؤخذ منها كل الدية بتمامها
قوله او قتله ابنه عمدا فان قتله لم يسقط بشبهه اذ لا شبهة له فى قتله وانما سقط
القود لانه كان سببا فى ايجاده فلا يكون الابن سببا فى اعدامه ولا اشارة فى قوله
تعالى وعلى المولود له رزقهن فان الام لا تنفع ولو قتل به لكان عليه لا له **قوله**
مع الاقرار لا يقال هنا البينة قامت فى الحقيقة على العاقلة وهم غير مقرين فلم تكن
مع الاقرار لانا نقول الخصم فى هذه الدعوى هو القاتل فالبينة تقوم عليه مع
اقراره لانها تثبت ما ليس بثابت باقراره وهو وجوب الدية على العاقلة **قوله**
ولا عليه معطوف على العاقلة الخ **قوله** خانية الذى نقله عنها المصنف
صبى قتل رجلا حتى تجب على العاقلة الدية ذكر فى المنتقى ان الخصم فى ذلك هو الجانى
ان كان الجانى بلغ مبلغ الرجال وكذا فى غير الصبى لان الحق عليه وانما يجب على
العاقلة بطريق التحمل وان لم يكن الصبى القاتل بلغ مبلغ الرجال كان الخصم فى
ذلك اباه انتهى فقول الشارح ولو كان صبيا اى لم يبلغ مبلغ الرجال وكانه
اراد بمبلغ الرجال قوة التمييز والا لم يكن صبيا **قوله** لان العاقلة علة لقوله
على نفسه **قوله** فالدية فى بيت المال اى اذا لم يكن له وارث قريب ولا بعيد لا بالفعل
ولا بالقوة كالمحجوب بالرق او بالكفر وصورة حجبه بالكفر ان يعتق عبده ثم يلحق بدار
الحرب فيؤسر ويسترق فلو جنا معتقه لا يعقل عنه بيت المال لان له وارثا وهو المعتق

وان كان

وان كان محجوبا لامكان زوال حجبه بعتق الرقيق واسلام الكافر فيكون ميراثه له فلم يتحقق
الغنم لبيت المال فلا يكون الغرم عليهم ولا حاجة فى التصوير الى ما ذكر لان العبد المسلم
لو اشتراه ذمى او مستامن واعتقه كان وارثا محجوبا ثم هذا يوفق بين القولين فقولهم
اذا لم يكن للقاتل عاقلة فالدية فى بيت المال اى اذا كان الارث لهم تحقيقا لفقد
الوارث ومن قال فى ماله اى عند وجود وارث له واما ما نقله عن المجتبى فهو مشكل
اذ لو حملناها على انه يؤدى فى كل سنة ثلاثة دراهم او اربعة فى ثلاث سنين كما وقع
فى بعض الكتب فعلى من يكون باقى الدية وان ابقيناها على اطلاقها كما هو ظاهر كلامه
حتى تنقضى الدية واذا مات قبل وفائها فعلى من يكون الباقى وهذا يحتاج الى
مراجعة وتحرير **كتاب الوصايا** **قوله** يعم عمومه للايصاء بطريق
التبعية فان الوصايا جمع وصية لكنه قد ذكر فصل الوصاية فى اخر هذا الكتاب لانه
مما يتعلق بالوصية ولا يصح ان يكون عمومه بطريق الشمول ودلالة اللفظ عليه لان
شرط الجمع والتثنية اتحاد اللفظ والمعنى وهنا قد اختلفا فان التمليك المضاف
الى ما بعد الموت وصية ويجمع على وصايا وجعل الغير وصيا وصاية كما قال والاسم منه
الوصاية فلا يصح جمعهما بلفظ واحد لكن ذكر فى القاموس اوصاه ووصاه توصية
عهد اليه والاسم الوصاة والوصاية والوصية فاخبر ان الوصية تطلق على الايصاء
كما تطلق على التمليك المضاف الى ما بعد الموت كما قال ايضا وهى الموصى به ايضا فعلم
ان الوصية تطلق بالمعنيين فتكون من قبيل المتحد لفظا لا معنى فلا يجوز ان يراد كلا
منهما بجمع واحد الا ان يراد معنى عام يشملهما فيقال التمليك المضاف الى ما
بعد الموت يشمل تمليك العين والدين والمعنى الذى هو التصرف فى ماله تامل
قوله والاسم منه الوصاية وفى نسخة الوصية وهى المناسبة لقوله يعم الوصية
والايصاء لانه يفهم ان الوصية اسم للكل من تمليك مضاف الى ما بعد الموت ومن جعله
وصيا لكنه ابقى انهما متحدا اللفظ مختلفا المعنى وشرط الجمع اتحاد مفرداته لفظا ومعنى
ويجاب بان جعله وصيا تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيتحد المفهوم فى كلا الامرين فيصح
جمعهما لاتحادهما لفظا ومعنى ويتم قول الشارح يعم الوصية والايصاء **قوله** هى اى
الوصية سواء كانت بمال او بدين او بتصرف **قوله** عينا الخ اى او منفعة كما فى المنح
قوله بطريق التبرع وهو يشمل ما كان واجبا كما سينبه بقوله واجبة بالزكوة الخ
لان حقوق الله تعالى لما سقطت بالموت اشبهت التبرع ولم تكن كديون العباد لكن يرد عليه ان
شبهها بالتبرع لا يصيرها تبرعا فلا يصح ان يقال فيها بطريق التبرع لان التبرع ينافى الوجوب
وقد صرح بوجوب الايصاء بها وليت شعرى ما معنى سقوطها بالموت مع وجوب
الايصاء بها ولا حاجة الى اخراج نحو الاقرار بالدين لانه خارج بقوله تمليك اذ الاقرار
لا تمليك فيه بل هو اخبار وقد نصوا على ان الاقرار ليس بسبب للملك ولا يرد عليه

الاقرار للوارث لانه لا يقبل منه بالتهمة ولانه حجة قاصرة فلا ينفذ على الغير وهو بقية الورثة ولذا لو اجازوه جاز ولذا قال الشارح ليخرج نحو الاقرار اى بقوله تمليك
قوله وهي على ما في المجتبى اى من حيث التقسيم الى اربعة اقسام لا من حيث كيفية الاقسام فانه جعل الواجبة كالوصية برد الودايع والديون المجهولة ومستحبة كالوصية بالكفارات وفدية الصلوات والصيامات ونحوها ومباحة كالوصية للاغنياء من الاجانب والاقرباء وعدل الشارح عن ذلك لا ما جعلها واجبة من باب الاقرار كما مر وكان راي الشارح ان الوصية بحقوق الله الواجبة واجبة مع ان ما في المجتبى ملايم لقولهم انها تسقط بالموت وفيما ذكره المجتبى في المباحة زيادة تعميم الاغنياء للاقرباء مع ما فيه من صلة الرحم قوله يعني اى ان لم يقصد بذلك وجه الله تعالى اما لو قصد فهي مستحبة لانه قد ندبنا الى التهادي وتعاطي اسباب المحبة وهي مندوبة بين المسلمين سواء كانوا اغنياء اولا والوصية للغنى من قبيل الهدية له قوله ومكروهة الخ هو موافق لما في المجتبى يرد عليه ما في صحيح البخاري لعل الغني يعتبر فيتصدق والسارق يستغني بها عن السرقة والزانية عن الزنا وكان مراده ما اذا غلب على ظنه انه يصرفه للفسق والفجور كالزنا وشرب الخمر وضرب المعازف قوله سببها معنا بناء على ان الوصية بالواجبات من حقوق الله تعالى في معنى التبرع والصحيح وليس بصحيح بدليل تصريحهم بانها حينئذ واجبة فينبغي ان يقال سببها في الواجبة خطاب الله لان الوجوب لا يتحقق الا به وفي غيره ما هو الخ ولكن يحتاج ان يعلم خطاب الله بالايصاء بها ولعله هو الخطاب باداءها لانها حيث وجبت بالامر لا يخرج من عهدتها الا بالاداء ولم يوجد او بالابراء ولم يعلم فبقي بالوصية بها فيخرج من عهدتها كما قالوا ان القضاء وجب بما وجب به الاداء بنحو هذا التعليل تامل واما قولهم سقطت بالموت اي سقط الخطاب باداءها للعجز عنه قوله وشرائطها هذه الشرائط بعضها شرط للصحة وبعضها شرط للزوم فمن شرائط الصحة ما اشار اليه بقوله كون الموصي الخ
قوله كون الموصي الخ كتب العلاى في هامش المنح وهل يصح من السكران لم اره لكنهم لم يستثنوه انتهى وانما لم يقل يصح لعموم قولهم السكران كالصاحي لانه لا يفتي بما تناوله عموم القواعد بدون تنصيص عليه بخصوصه لانهم قد يستثنون من القاعدة ثم يزاد على ما استثني ايضا كما تراه في الاشباه وحواشيها اذ القواعد غلبية لا كلية فيحتمل ان يكون وصية السكران مستثناة من قولهم السكران كالصاحي ولا بد من المراجعة والبحث ليظهر حكمها قوله وكون الموصى له الخ هذه من شرائط الصحة لانه لو اوصى لانسان فتبين انه ميت لم يصح الوصية له قوله به يسقط ايراد الشرنبلالي اي بجعل الحمل حيا تقديرا لانه بعرضية ان يؤول الى ذلك فسقط ايراد الشرنبلالي اي بجعل الحمل حيا تقديرا لانه بعرضية ان يصير حيا كما جعل جحش الاتان الصغير مالا منتفعا به

فاجيز

فاجيز بيعه لانه بعرضية ان يؤول الى ذلك فسقط ايراد الشرنبلالي حيث قال يرد عليه الوصية للحمل اذ يشترط وجوده لا حياته لان نفخ الروح يكون بعد وجدانه وقتا غير حي
قوله غير وارث ولا قاتل هما شرط اللزوم لا شرط الصحة ولذا لو اجاز الورثة للوارث والقاتل جاز وجعلت تمليكا من الموصي لا من الورثة وكذا فيما زاد على الثلث
قوله معلوما ولو في الجملة كالوصية للفقراء فانه يوصف الفقر قوله قابلا بالتمليك فلو اوصى بنسب ولده او بولاء عبده لا يصح لانه ليس قابلا للتمليك وكذا ما لا يملكه بعد موته كام ولده ومدبره لانهما يعتقان بموته قوله او معدوما اى في الحال كما لو اوصى له بما يملكه عند موته ولم يكن مالكا له في الحال قوله وركنها الخ تقدم انها التمليك والتمليك يحصل بالايجاب والقبول او بالايجاب فقط فهو خارج عن ماهيتها محصل لها وركن الشيء جزء ماهيته تامل قوله والدلالة ليت شعري ما هذه الدلالة وما الذي يشعر بوجود القبول منه وكذلك الحمل يصح الايصاء به بدون القبول لكن قال صاحب المنح الوصية تشبه الهبة وتشبه الميراث فلشبهها بالهبة يشترط القبول اذا امكن ولشبهها بالميراث سقط اذا لم يكن عملا بالشبهين انتهى فجعل القبول ساقطا في الحمل وفي الميت قبل القبول لا من وجود القبول دلالة قوله وتجوز الخ الجواز يطلق على معنيين على عدم الحرمة وعلى الصحة وهي جائزة بالثلث ويجاز دعليه بالمعنيين فانه لا يحرم عليه الايصاء بكل ماله ويصح منه بدليل انه لو اجازه الوارث جاز فالاولى ان يقول وتلزم بالثلث الخ لان المنفي فيما زاد على الثلث اللزوم لا الجواز لا يقال هو حرام فيما زاد على الثلثين لانه قصد المضارة للورثة لانا نقول وقصد المضارة حرام حتى فيما قل لما فيه من قطيعة الرحم قال الله تعالى غير مضار وصية من الله والظن في المسلم انه لا يقصد ذلك ويحمل حاله على الصلاح ما امكن قوله عند عدم الخ المانع هنا هو القتل او كونه حربيا لا الدين لان الكلام فيمن له ميراث ولذا لم يكن المديون لا ميراث له لان الدين مقدم على الميراث والوصية فالمشغول بالدين كالمعدوم حال حياته لانها قبل ثبوت الحق لان ثبوته عند الموت فكان لهم ان يردوه بعد وفاته بخلافها بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط لا يعود فان قلت كيف تكون تلك الاجازة المتقدمة على الموت ساقطة غير معتبرة مع ثبوت حق الورثة في ماله من اول ما مرض بدليل منعه من التصرف لحقهم لكن ذلك الثبوت على سبيل التوقف واذا مات ظهر ان حقهم كان ثابتا من اول المرض وان الاجازة صادفت محلها لاستناد حقهم الى اول المرض فصار كاجازتهم بعد موته قلت اجيب عنه بان الاستناد انما يظهر في حق القايم فاجازتهم حيث وقعت في حياته باطلة وما وقع باطلا لا يكون قايما بنفسه فلا يظهر في حقه الاستناد ولان حقيقة الملك للورثة تثبت عند الموت وقبله يثبت لهم مجرد الحق فلو استند من كل وجه لانقلب الحق

حقيقة قبل موته و هذا لا يتصور لوجود المانع و هو ملك المورث حقيقة فاذا لم يتصور بقي
حقا على حاله لا حقيقة والرضى ببطلان ذلك الحق فلا يكون رضا ببطلان حقيقة الملك
الذي يحدث لهم بعد موته منح **قوله** بل بعد وفاته فان اجاز البعض جاز عليه
بقدر حصته و بطل في حق الزايد لولايته على نفسه لا على غيره بتبيان **قوله** وهم
كبار اي عقلا والمراد ان يكونوا من اهل التبرع ليصح اسقاطهم لحقهم بخلاف المجورين
قوله يعني هو تقييد لقوله بعد موته اراد تعتبر اجازتهم بعد موته و يعتبر مع ذلك
كونه الوارث وارثا او غير وارث وقت الموت لا من ذلك وقت الاجازة **قوله**
على عكس اقرار المريض قال في التبيين و يعتبر كونه وارثا او غير وارث وقت الموت
لا وقت الوصية لانه تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر وقت التمليك حتى لو اوصى
لاخيه و هو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية للاخ و عكسه و لو اوصى لاخيه وله ابن
ثم مات الابن قبل موت الموصي بطلت الوصية للاخ لما ذكرنا والهبة والصدقة من
المريض لوارثه في هذا نظير الوصية لانه وصية حكما حتى يعتبر من الثلث واقرار المريض
للوارث على عكسه فيعتبر كونه وارثا او غير وارث عند الاقرار لانه تصرف في الحال
فيعتبر حاله في ذلك الوقت حتى لو اقر لشخص و هو ليس بوارث له جاز الاقرار له وان
صار وارثا له بعد ذلك و لكن بشرط ان يكون وارثا بسبب حادث بعد الاقرار حتى
لو اقر لابنه و هو عبد ثم اعتق قبل موت الاب جاز اقراره لان ارثه بسبب حادث
بعد الاقرار و هو الحرية ولان اقراره لمولاه و هو اجنبي عنه وكذا لو اقر لاجنبية ثم
تزوجها لا يبطل اقراره لها واما اذا ورث بسبب قائم عند الاقرار لا يصح كما لو اقر
لاخيه المحجوب بابنه ثم مات ابنه انتهى ومثله في العناية ناقلا عن النهاية ثم قال واري
ان اطلاق المصنف يغني عن ذلك التطويل و ذلك لانه قال يعتبر في اقرار المريض
لوارثه كونه وارثا عند الاقرار والعبد ليس بوارث عند الاقرار لكونه حرو ما ولا يكون
اقرار للوارث انتهى وسياتي تصريحهم باجمعهم ان اقراره لابنه الكافر والرقيق
اذا اسلم او عتق قبل الموت المقر باطل لان سبب موجود وقت الاقرار و هو البنوة
نعم نقل صاحب الهداية انه اذا لم يكن على الابن المقر له في رقه دين يصح لا لكونه غير وارث
بل لانه اقرار لمولاه و هو اجنبي وان كان عليه دين لا يصح لانه اقرار له و هو ابنه
والوصية باطلة لما ذكرنا المعتبر فيها وقت الموت انتهى فلينظر التوفيق بين
الكلامين ثم قول صاحب الهداية وان كان عليه دين الخ يقال فيه هذا اذا كان
الدين يوخذ منه بعد العتق ظاهر وان كان يباع فيه فالاقرار حينئذ اقرار لسيده
ايضا فينبغي ان يصح تامل وافهم كلام الزيلعي حيث اعتبر في الاقرار وقت وقوعه
انه لو اقر لاخيه و هو وارث ثم ولد له قبل موته لم يصح الاقرار فتامل **قوله**
ونُدِب منه وفي شرح الكنز للزيلعي و ندب النقص من الثلث اي يستحب ان يوصي باقل

من الثلث سواء كانت الورثة اغنياء او فقراء لان في التنقيص صلة القريب بترك ماله
لهم بخلاف ما اذا استكمل الثلث لانه استوفى حقه على التمام فتفوته الصلة على القريب
والى ذلك اشار اليه ابوبكر و عمر رضي الله عنهما بقولهما لان يوصي بالخمس احب الينا من ان يوصي
بالربع ولان يوصي بالربع احب الينا من ان يوصي بالثلث وترك الوصية افضل اذا كانت الورثة
فقراء لا يستغنون بما يرثون منه لما فيه من الصلة والصدقة على القريب وقد قال عليه
الصلاة والسلام افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح وقال عليه الصلاة والسلام ان
تدع ورثتك اغنياء خير لك ان تدعهم عالة يتكففون الناس ولان فيه رعاية الجانبين
الفقر والقرابة والوصية باقل من الثلث اولى من تركها اذا كانت الورثة اغنياء او يستغنون
بماله لانه قد جمع بين الصدقة على الاجنبي والهبة من القريب وقيل الاولى اولى لانه يبتغي
بها رضى الله و بالهبة رضاهم وقيل يخير لان كل واحد منهما يشتمل على فضيلة و هو الصدقة
والصلة فكان له ان يفعل احدهما اي هما شاء او يجمع بينهما انتهى **قوله** ولو حكما الخ
قال في المنح واذا دخل الحربي الينا مستامنا فاوصى لمسلم او ذمي بجميع ماله جاز ويكون
كله للموصى له وان كان له وارث في دار الحرب لانه ليس لورثته حق يراعى لكونهم في دار الحرب
فصار بمنزلة من لا وارث له يوصي بجميع ماله فانه يجوز كذا هنا وان اوصى بالنصف او
بالثلث نفذ ما اوصى به من ذلك ويجوز ويرد الباقي على ورثته لانا اعطيناه الامان على
ان لا ناخذ ماله بغير حق وليس مستحق في دارنا فوجب رده الى ورثته الذين في دار
الحرب وليس يسلم اليهم على طريق الميراث وانما هو على انه لا مستحق له في دارنا بوصية ولا
هبة ولا غيرهما انتهى فحمل الشارح المستامن ورثته حقيقة اي باعتبار انهم لو لم يكونوا
حربيين لكانوا ورثته لوجود سبب الارث فيهم لكنهم ليسوا بورثته حكما لان تباين الدارين بينهم
لم تدع لهم حقا يراعى لما موا في دار الحرب فصار بمنزلة من لا وارث له فيصح وصيته بجميع
ماله لان ورثته لا يصلحون لمزاحمة الموصى له **قوله** ويكون كما الخ في المنح ولو اوصى لعبده
او لامته القنة جازت الوصية في قولهم الا ان عند ابي حنيفة في الوصية للقن يعتق
ثلثه مجانا ويجب عليه ثلثا القيمة وله ثلث ماله من سائر التركة فيتقاصان ويترادان
الفضل وعندهما صحت بعتق العبد كله لتصرف الوصية اولا الى العتق فان فضل من
الثلث شيء كان الفضل للعبد انتهى فقوله ولو اوصى الخ اي بثلث ماله وقوله الا ان
عند ابي حنيفة يريد ان الامام اجاز الوصية في جميع الثلث مشاعا فيعتق من العبد
ثلثه ويستحق تمام الثلث من باقي الميراث فيقع المقاصة فيما لزمه من بدل الثلثين و
ياخذ الباقي ان بقي شيء ويسعى في الثلثين ان لم يترك غيره وان بقي من ثلث
ماله ما لم يوف بلغ قيمته سعى فيه وعندهما يبدا به من الثلث فيعتق كله فان بقي
له شيء من الثلث اخذه وان لم يف الثلث بقيمته سعى في تمامها وما ل المذهبين واحد
ونقل المصنف قبل ذلك عن الخلاصة اذا اوصى بثلث ماله مطلقا تصح وتكون وصية

بالعتق فان خرج من الثلث قيمة العبد عتق كله بغير سعاية وان خرج بعضه عتق وسعى في
بقية قيمته انتهى **قوله** لا تصح قال في المنح الوصية للعبد لعباده من اعيان ماله لا تصح
ثم قال ولو اوصى له بشيء من الدراهم او الدنانير المرسلة قال الامام النسفي الاصح
انه لا يصح كالوصية بالعين وقال في المنية لو اوصى لعبده بالف او بالمائة جازت الوصية
قال المصنف وهذا مخالف لما في الخلاصة انتهى والظاهر عدم المخالفة بل محمول على ما
اذا اوصى له بالثلث **قوله** بحمل جاريتي تمثيل للوصية به ومثال الوصية له ان يقول
اوصيت لحمل فلانة او لحمل فرس زيد مثلا **قوله** لاقل من ستة اشهر اي في حمل
الادمي ثم اوصى له به اما في حمل البهائم فيعتبر القدر المعهود في مدته **قوله** حيا اي
ونكاحه قائم او ملكه **قوله** ولو ميتا اي جنبيا لها فان حملها يثبت لسنتين كزوجة
الميت كما مر في بابه **قوله** فلاقل من سنتين اي من وقت الموت او الابانة **قوله**
ولا فرق اي في جواز الايصاء به وله **قوله** صح اي ويكون وصية لمالكه فيشترط
فيه عدم وجود المانع بان لا يكون وارثا ولا قاتلا وظاهر ما ياتي من قوله اوصى بهذا التبن
لدواب فلان فان الوصية باطلة ولو قال يعلف بها دواب فلان جاز انه لا يشترط هنا
ان يقول ينفق عليه ثم اذا جعلت وصية لمالكه ينبغي ان لا يتعين عليه انفاقه على
الحمل وكذا اذا قال يعلف بها دواب فلان فله ان يصرفه حيث شاء **قوله** للادمي
ستة اشهر وفي نسخة من ستة اشهر الى سنتين وهي اولى لانها مشتملة على اقل مدته
واكثرها معا واما بقية الحيوانات فانها لا تزيد ولا تنقص عن المدة المذكورة كما هو
المشاهد فيها **قوله** اي وقت الوصية فلو اوصى لحمل فلانة وجاءت به لاقل
من سنتين من حين موت زوجها او ابانته لها وكانت الوصية قد وقعت بعد
الفرقة ليتحقق وجود الحمل حينئذ وكذا لو اوصى بحمل جاريته لفلان وجاءت به
لهذه المدة علم انه كان موجودا عند الوصية فتصح **قوله** وفي النهاية الخ لان
الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت ويكفي وجود الموصى به وقت الموت
ويوافقه ما قدمه الشارح من قوله موجود للحال او فعلا وقوله اي بعد ان كان موجودا
عند الموت **قوله** زيلعي وعبارته لان الهبة من شرطها القبول والقبض ولا
يتصور ذلك في الجنين ولا يلي عليه احد حتى يقبض عنه فصار كالبيع
التصرف الخ اي بل يحفظه الا ان يولد كمنصوب القاضي لحفظ مال المفقود يستحق
بالاطلاق تبعا فاذا افرد الام بالوصية صح افرادها ولان الحمل يجوز افراده له
بالوصية فكذا استثناؤه منها لان كل ما جاز ايراد العقد عليه جاز اخراجه من
العقد على ما مر في البيوع ويكون الاستثناء منقطعا بمعنى لكن اذ لم يدخل تحت
اللفظ زيلعي وتلخيص من كلامهم ان استثناء الحمل ان كان في عقد البيع يفسد ويفسد به
البيع لانه خلاف مقتضى البيع اذ مقتضاه دخول الحمل لانه بمنزلة الجزء من الام

فاشتراط

فاشتراط عدم دخوله كاشتراط بعض اجزائها فيكون فاسدا وعقد المعاوضة يفسد
بالشروط لانه حينئذ يكون في معنى الربوا وهذا الاينا سب ما ذكره الزيلعي هنا من كونه
يستحق بطريق التبعية لا يتناول اللفظ له لان استثناء ذلك لا يفسد كاستثناء
البناء من الدار وان كان في عقد الهبة يفسد ايضا لما ذكره ولكن لا يفسد به الهبة لعدم
فسادها بالشروط الفاسدة لانها عقد تبرع لا معاوضة فلا يتصور فيها الربوا و
استثناؤه في الوصية صحيح لانه اصل من وجه تبع من وجه فعملنا بالوجهين ففي حق الوصية
اعتبر اصلا فاجزنا الوصية به واستثناؤه منها **قوله** بحث اي في ضمن بحثه في
التوفيق بين عبارة الجامع الصغير حيث قال الوصية لحربي وهو في دارهم باطلة لانها
بر وصلة وقد نهينا عن بر من يقاتلنا بقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم
في الدين وفي السير الكبير ما يدل على الجواز ووجه التوفيق انه لا ينبغي ان يفعل وان فعل
جاز كذا في الكافي والنهاية اقول لا يخفى بعده بل وجه التوفيق ما يدل عليه قول الجامع
الصغير في دارهم فانه احتراز عن حربي ليس في دارهم وهو المستأمن وهو المراد بما
ذكره في السير الكبير انتهى ملخصا فحاله بحث صاحب الدرر ان قول الجامع لا تصح الوصية
لحربي بل هي باطلة اذا كان الحربي في داره كما صرح به في الجامع حيث قال في داره
وما في السير الكبير من جواز الوصية له اذا دخل دارنا بامان فانه يكون حينئذ كالذمي
ولانه حينئذ ليس ممن يقاتلنا في الدين فلم ننه عن بره ما دام كذلك وقد صرح الزيلعي
والحدادي بجواز الوصية له وعبارة الزيلعي والمستأمن كالذمي في حق الوصية له لان
له ان يملكه المال في حال حياته وكذا مضافا الى ما بعد مماته **قوله** واجازة المريض
فلو كان وارث الميت الاول مريضا فاجاز وصية مورثه لوارثه او قاتله وكان الموصى له
اجنبيا عنه نفذت اجازته من ثلث ماله وتوقف الزائد على اجازة ورثة الميت
الثاني المجيز وان كان الموصى له وارثا او قتله مباشرة سواء كان عمدا او خطأ و
توقفت اجازته على اجازة وارثه **قوله** او يكون هو بمنزلة الاستثناء العطف
على المستثنى من قوله وقاتله يعني انما يمنع القاتل من الوصية اذا كان مكلفا اما الصبي
والمجنون فتجوز الوصية لهم ولا تتوقف على اجازة وارث **قوله** او لم يكن له اي
لو لم يكن للموصي وارث سوى الموصى له فلا تتوقف وصيته على اجازة احد بل تكون
نافذة وهذا انما يظهر في الوصية لاحد الزوجين ان لم يكن معهما وارث فتصح لكل
منهما بجميع مال الآخر اما غيرهما فانه اذا لم يكن معه غيره يكون له جميع المال وان كان
صاحب فرض او بقرابة الرحم سواء كان عصبة او من ذوي الارحام فان العصبة يأخذ
جميع المال اذا انفرد وكذلك ذو الرحم ان لم يكن معه غيره وكذلك القاتل تنفذ وصيته
عند عدم وجود الوارث لان توقفها لحقه وهو يرونه مقدم على بيت المال لانه يوضع
فيه ما ليس له مستحق وقد وجد هنا القاتل الموصى له فيدفع اليه **قوله** اي لا في وجوه الخير

ولا فيه غيرها كما بينه الشارح بقوله ولو اخ ولا تجهيزه وادفنه ولا في سواه كما يعلم
مما استثناه في المتن من وصية المميز قوله وان مات بعد الادراك اي ولم يتعرض
لوصيته بعد ادراكه اما لو قال اذا علي وصيتي لفلان فهي وصية بالغ لا صبي فتصح قوله
ولا من مكاتب لان الوصية تبرع وهو ليس من اهله ثم اعلم ان وصية المكاتب ثلاثة اقسام
باطل بالاجماع بعين من اعيان ماله لانه لا ملك له حقيقة فلا تصح ولو اجازها بعد العتق
جازت لان الوصية تصح بلفظ الاجازة وتجوز بالاجماع وهو ما اذا اضاف الوصية الى
ما يملكه بعد العتق نحو اذا عتقت فثلث مالي وصية لفلان حتى لو عتق قبل الموت
ثم مات كان للموصى له ثلث ماله وان لم يعتق حتى مات عن وفاء بطلت الوصية لان الملك
له حقيقة لم يوجد لان الحرية لم يثبت في حياته بل بطريق الضرورة فلا تظهر في
نفاذ الوصية ومختلف فيه ما اذا قال اوصيت بثلث مالي لفلان ثم عتق فهي باطلة عند
ابي حنيفة جائزة عندهما لان للمكاتب نوع ملك حقيقي بعد العتق ومجازي قبله فعنده
ينصرف الى المجاز لان الظاهر بقاء ما كان على ما كان والحقيقي ليس بموجود والظاهر
بقاؤه على العدم فلا ينصرف اليه اللفظ وعندهما ينصرف الى الحقيقي وهو ما يملكه بعد
الحرية لانه قابل لهذا الحكم تصحيحا لتصرفه تبيان ملخصا قوله وقيل عندهما الخ اي في
صورة عدم الاضافة الى ما يملكه وفيه يبطل بموته عن وفاء لان حقيقة الملك لم يوجد
كما سمعته من عبارة التبيان وانما قيد بموته عن وفاء لانه لو مات عن غير وفاء لا تصح
اتفاقا لموته رقيقا ومثل ما اذا مات عن وفاء ما لو عتق بالاداء او غيره قوله بقول صريح
بان يقول رجعت عن الوصية قوله او فعل بان باع او وهب او قطع او ذبح الشاة
ثم الاصل فيه ان كل فعل لو فعله الانسان في ملك غيره بغير اذن مالكه ينقطع به حق
المالك فانه فعله الموصي بالعين الموصى بها كان رجوعا كما اذا اتخذ الحديد سيفا او
الصفر انية لانه لما اثر في قطع ملك المالك فلان يؤثر في المنع اولى تبيان قوله
او فعل يزيد الخ فاذا اوصى بثوب ثم قطعه وخاطه او بقطن ثم غزله او بغزل فنسجه
ينقطع به حق المالك اذا وجد ذلك من الغاصب فيبطل به الوصية لانه تبدل الاسم
وصار عينا اخر غير الموصى به وكذا لو اوصى بسويق فلته بسمن او بالعكس او بدار فبنى
فيها او بقطن فحشى به او ببطانة فبطن بها او بظهارة فظهر بها بطلت الوصية
لانه لا يمكن تسليم الموصى به وحده للاختلاط بغيره تبيان قوله بخلاف
تجصيصها اي رشها بالجص يعني التبييض ومثله سائر النقوش وما كان لمجرد الزينة اما اذا
كان فيه تقوية البناء فيحتمل الحاقه بالبناء فيما قال القهستاني اذ لو طينها فرجوع
كما في المضمرات انتهى واقوى من تطيينها ما اعتادوه في الشام من خلط النورة به
بقدر القنب فيكون من قبيل البناء والتجصيص فليحرر قوله لانه تصرف في
التابع الظاهر انه علة للهدم ويحتمل ان يكون علة للتجصيص ايضا لانه تزيين للبناء

وهو تابع

وهو تابع وعليه فالتطيين كذلك خلافا لما في القهستاني فليراجع قوله وعليه
فهو اصل الخ وهو اصل ثالث على كل حال سواء عطف بالواو او باو وسواء زاد لفظ
التصرف كما هنا او حذفها كما في الدرر لان الرجوع اما بقول صريح او بفعل يقطعه او بما يزيل
ملكه عن الموصى به فان عطف بالواو فهي نائبة للتقسيم وان حذف لفظ التصرف فهو مقدر
لدلالة الكلام عليه قوله وكذا الخ حقه ان يذكر تحت قوله او فعل يقطع الخ لانه
منه فكان الشارح اراد التنبيه على ان بعض الفروع يمكن تخريجها على كل من الاصلين
الاخيرين قوله فحرام الخ اذ وصفها بالحرام او الربوا او التاخير فرع ثبوتها لان
الصفة لا تقوم الا بالموصوف وقد تكون الوصية حراما عند قصد الاضرار وذلك
لا يمنع صحتها وقد يطلق الربوا على مطلق الحرام لاشتراكهما في الحرمة ومعلوم ان الوصية
لا تكون الا مؤخرة لانها مضافة الى ما بعد الموت واما تركها فهو صريح في الرجوع عنها
والباطل غير متحقق ولا ثابت واذا جعلها لعمرو بطل كونها لزيد لان اللفظ يدل على
قطع الشركة بخلاف ما اذا اوصى به لرجل ثم اوصى به لاخر لان المحل يحتمل الشركة و
اللفظ صالح لها منح قوله او لفلان فانه يكون رجوعا عن الاول ويكون وصية
للوارث وحكمها يجوز باجازة الورثة منح قوله بحالها لان الوصية الاولى انما
تبطل ضرورة كونها للثاني ولم تكن فبقيت الاولى على حالها منح قوله لقيام
النبوة الخ تقدم ما يخالفه فارجع اليه قوله وخيف الواو بمعنى او لانها لو طالت
وخيف موته بسبب تغير حاله فحكمه حكم مرض الموت قال في المنح الا اذا تغير حاله
عن ذلك ومات من ذلك التغير فما فعل في حال التغيير من الثلث قوله وظهار
قد علمت ان كفارة الظهارة تجب بالعزم على وطئها وهو لا يتاتى بعد الموت فلا تكون
من الواجب ولذا اخرت عن كفارة القتل واليمين لكن بقي وجه تقديمها على ما بعدها
ينظر فيه قوله وقدم العشر لما فيه من معنى العبادة وهي اهم ما يكون للعبد وحصل
الخراج عقوبة وهي مما يرجى بكرم العفو لسعة الرحمة قوله وفي البرجندي الخ
اي كان ابو حنيفة اولا يقول ان صدقة النفل افضل من حج النفل اي لو تصدق
بمقدار ما ينفقه في حجه على الفقراء افضل من انفاقه في طريق الحج لما فيه من سد خلة
المحتاجين ثم لما حج شاهد ما يحصل في الحج من تنزل الرحمات وتزايد البركات رجع عن ذلك
وقال هو افضل والظاهر انه يختلف باختلاف الاحوال قوله من بلده لان
الواجب عليه الحج من بلده ولهذا يعتبر من المال ما يكفيه من بلده والوصية لاداء ما كان
واجبا عليه ويحج راكبا اذ لا يلزمه ان يحج ماشيا فانصرف الى الوجه الذي وجب عليه
منح قوله بطلت لان العبد المشترى الخ المحل الموصى باعتاقه مغاير للمشترى بالثلث
وكذا المشترى بالالف مغاير للمشترى بثلث ماله اذا لم يبلغها وكذا كان القياس بطلان
الوصية بالحج اذا لم يكف الثلث بالاحجاج عنه راكبا من بلده لانه اوصى بالحج بصفة وقد عدمت

وجه الاستحسان انا نعلم ان غرضه تنفيذ الوصية فينفذ ما امكن ولذا قال ابو حنيفة ان المشتري يحل
الثلث في المسئلتين **قوله** حتى يبلغ ستة اشهر كانه مبني على ان الزمان واحكامه و
منكرهما ستة اشهر **قوله** ثم اخذ بالوسواس اي تمكنت كذلك زمانا كما في المنح و
كانه اراد بالزمان الستة اشهر **قوله** وله سكناها اي مع الورثة ان ترضوا بذلك
قوله له ان يقاسم الورثة اي فيسكن في ثلثه اذ له السكنى فقط فاذا مات ردت
الى الورثة ولهم ايضا الافراز اذا طلبوا ذلك وليس لهم ان يأخذوا اجر الثلثين لانه حق
في نصيبه كما لو اراد احد الشركاء في السكنى فانه لا يلزمه الاجر للشركاء ولهم القسمة او
المهاياة **قوله** ان يدرس صنوانه اي يدرسها ويسلخها **قوله** ويكون كسبه الخ
لانه اوصى بمنفعته وبقيته رقبته للوارث وكسبه تبع لرقبته وينبغي ان يكون الموصى بخدمته
كذلك حتى لو كسب مالا يكون للوارث تبعا لرقبته **قوله** لم يكن له الخ لان قوله وهو عشر
مالي كلام خارج عن الوصية فله الالف وان زاد العشر على الالف وكذا ان نقص فله الالف
اذا خرج من الثلث لان الوصية وقعت بالالف **قوله** سراج عبارته ثم الوصية
على ثلثة اوجه في وجه يكون الموصى له كالمودع والوصية في يد الموصي او ورثته كالوديعة
وهو اذا اوصى بعين حال قائم وذلك يخرج من الثلث حتى انه لو هلكت من
غير تعد لا ضمان عليه كالوديعة وفي وجه يكون الموصى له كالشريك مع الورثة وهو اذا
اوصى له بثلث ماله او ربعه فيكون مال الميت مشتركا بينهما ما هلك هلك بالحساب
وما بقي بقي بالحساب وانما يعتبر مال الموصي بعد موته لا قبله حتى انه لو اوصى لرجل بثلث
ماله ولا مال له ثم انه استفاد مالا ثم مات فانه يعطى ثلث ذلك وكذا لو كان له عند
الوصية مال كثير ثم هلك بعضه او استهلكه فانه يعتبر ماله وقت موته وفي وجه يكون
الموصى له بمنزلة الغريم وهو اذا اوصى له بدراهم مرسلة وله دراهم او ليس له دراهم ثم مات
فانه يعطى الموصى له تلك الدراهم فصارت كالدين الا ان الفرق بينها وبين سائر الديون
انه يبدأ او لا بدين الصحة ثم بدين المرض فما بقي حينئذ يكون يؤدى دين الوصية
منه وفرق آخر ان سائر الديون لا يعتبر من ثلث ماله ودين الوصية يعتبر من الثلث
انتهى **باب الوصية بثلث المال** **قوله** ولم تجز الورثة قال القهستاني
فان اجازوا فعندهما يقسم الكل كذلك ولا نص فيه عنه فقال ابو يوسف قياس قوله
ان السدس بطريق المنازعة لانه سلم الثلثان لصاحب الكل فكان نزاعهما في الثلث
فينصف فالثلث الذي هو السدس لصاحب الثلث والباقي للآخر وقال الحسن ان
هذا التخريج قبيح لاستواء سهام صاحب الثلث في حالة الاجازة وعدمها وهو السدس فالصحيح
انه ربع بطريق المنازعة بان يقسم الثلث اولا وهو اربعة من اثني عشر بينهما نصفان
لان اجازتهم غير مؤثرة في قدر الثلث فيبقى الثلثان ثمانية اسهام يدعيها صاحب
الكل وسهامان منها لصاحب الثلث يسلم له الثلث فيسلم الستة لصاحب الكل ويتنازعان

في سهامين فينصف فيحصل ثلاثة اسهام لصاحب الثلث والباقي للآخر كما في الحقايق وغيره
انتهى فعلى تخريج الحسن الذي هو الظاهر من التخريجين يستوي قول الامام مع
صاحبيه في قسمة الثلث ارباعا ولكن طريق ذلك مختلف وانما كانت من اثني عشر
لان الثلث من ثلاثة وينقسم ارباعا والربع من اربعة وبين الثلاثة والاربعة مباينة
فيضرب احدهما في الآخر تكون اثني عشر **قوله** لان هذا الباطل الخ يعني ان الموصى له
يأخذ من الثلث بحصة ذلك الزائد اذ لا موجب لابطال هذا المعنى فمخرج الثلث
ثلاثة والثلث واحد والكل ثلاثة صارت اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام ابن كمال
وفي التبيين معللا لهما بان الموصي قصد شيئين الاستحقاق والتفضيل وامتنع الاستحقاق
لحق الورثة ولا مانع من التفضيل فيثبت كما في السعاية واختيها ولابي حنيفة ان
الوصية بما زاد على الثلث وقعت بغير مشروع عند عدم الاجازة من الورثة اذ
لا يتصور نفاذها بحال فيبطل اصلا ولا يعتبر الباطل والتفضيل يثبت في ضمن
الاستحقاق فيبطل ببطلانه كالمحاباة في ضمن البيع الباطل تبطل ببطلانه بخلاف الوصية
بالدراهم المرسلة واختيها لان لها منفذا في الجملة بدون اجازة الورثة بان كان في المال
سعة فيعتبر فيها التفاضل ولاحتمال ان يصل كل واحد منهم الى جميع حقه بان يظهر له مال
فيخرج الكل من الثلث انتهى **قوله** ولا يضرب الخ معروف مسند مجاز للموصى
له باكثر صلة للموصى وصلة الفعل مع مفعوله محذوف تقديره لا يضرب ذلك الموصى
له عددا في عدد فلا يضرب ربعا في ثلث ولا ثلاثة ارباع فيه في هذه الصورة
فلا يحصل ربع لصاحب الثلث وثلاثة ارباع لصاحب الكل خلافا لهما فانهما يضربانهما في
الثلث فيجعلان له ذلك واريد بالضرب المصطلح بين الحساب وهو تحصيل عدد نسبته الى احد
المضروبين كنسبة الآخر فيه الى الواحد قهستاني فقوله معروف اي مبني للمعلوم وقوله
مسند مجاز لان الضارب في الحقيقة القاضي فهذا اسناد الى السبب و
الموصى الذي لا يضرب هو الموصى له باكثر من الثلث وقوله عددا مفعول يضرب وقوله
في عدد صلة يضرب وهو الذي اراد بقوله وصلة الفعل مع مفعوله محذوف لكن قال
في التبيين في مسئلة الدراهم المرسلة بقوله فيضرب كل بجميع حقه فالباء
صلة يضرب ويحتاج ان يكون اصل الكلام ولا يضرب الموصى له باكثر من الثلث الا في الثلث
فقط والذي حوج الى التكلف حملهم الضرب على ضرب الحساب وقال الحموي ولا يضرب
اي يأخذ من قولهم ضرب فلان في الجزور بسهم اذا شرك فيه واخذت منه نصيبا فقولهم
فلان يضرب بالثلث اي يأخذ شيئا بحكم ماله من الثلث ولا يضرب عند الامام بما زاد
على الثلث اي لا يأخذ من الزائد على الثلث تأمل وقال القهستاني نقلا عن المطرزي
ان الذي اصطلح عليه الفقهاء انه من الضرب بمعنى الاخذ او الاعطاء ففعل الاول
معروف والثاني مجهول حذف مفعوله مع الصلة تقديره لا يضرب فيه شيئا والمعنى لا يأخذ منه

او لا يعطى شيئا بحكم وصيته باكثر من الثلث بل بحكم وصيته بالثلث من قولهم ضرب بسهام على
الجزور او فيه اى اخذ منه نصيبا قاليا متعلقة بالفعل واداة او بكلمة والا في الموصى له
عهدية اى الموصى له باكثر من الثلث انتهى **قوله** الوصية ال فيها للعهد الذكرى اشارة
الى ما تقدم فيما لو اوصى لاحدهما بجميع ماله وللاخر بثلثه ولم تجز فيلغو ما زاد على الثلث
في وصية من اوصى له بالكل فصار كانه اوصى بالثلث وللاخر بالثلث فاستوى نصيبهما
فكانت اثنان فلكل منهما واحد من اثنين والواحد من الاثنين نصف فلذلك قال فاضرب
بنصف كل اى كل واحد من اثنين والواحد من الاثنين نصف فلذلك فامن الموصى لهما
من الثلث الذى تنفذ منه الوصية حيث يكون لهما سدسا لانه نصف الثلث **قوله** المحاباة
بان يكون لرجل عبدان قيمة احدهما ثلاثون والاخر ستون فاوصى بان يباع الاول
من زيد بعشرة والاخر من عمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين
وفي حق عمرو باربعين فيقسم الثلث بينهما اثلاثا فيباع الاول من زيد بعشرين والعشرة
وصية له ويباع الثاني من عمرو باربعين والعشرون وصية له فاخذ عمرو من الثلث
بقدر وصيته وان كان زائدا على الثلث منح **قوله** والسعاية بان اعتق عبدين
قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية الاولى بثلث المال والثانية بثلثي المال فسهام
الوصية بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة ويسعى في عشرين و
يعتق من الثاني ثلثه وهو عشرون ويسعى في اربعين فيضرب كل بقدر وصيته
وان كان زائدا على الثلث منح **قوله** والدراهم المرسلة بان اوصى لزيد بثلاثين
درهما وللاخر بستين درهما وماله تسعون فيضرب كل بقدر وصيته فيضرب للاول في ثلث
المال وللثاني بالثلثين في ثلث المال والمراد بالمرسلة غير المقيدة بانها ثلث او نصف
او نحوهما وانما فرق ابو حنيفة بين هذه الصور الثلاث وغيرها لان الوصية اذا كانت
مقدرة بما زاد على الثلث صريحا كالنصف والثلثين وغيرهما والشرع ابطل الوصية في
الزائد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم تكن مقدرة بشيء من المال
كما في الصور الثلاث فانه ليس في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما اذا اوصى
بخمسين درهما واتفق ان ماله مائة فالوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له
مال فوق المائة واذا لم تكن باطلة بالكلية تكون معتبرة في حق الضرب وهذا فرق
دقيق منح وقدم رجاع الكل الى الدراهم المرسلة لان المحاباة في المرض وصية بزيادة
قيمة المبيع على الثلث وهي دراهم وليست هي في ملك الموصى حتى يتعلق بها حق الورثة
فصارت كالدراهم المرسلة وفي السعاية لا حق للورثة في عين العبد بدليل انه
ليس لهم ان يتصرفوا في عينه بل عليه ان يسعى في نصيبهم اذا لم يجيزوا والسعاية دراهم
فهي كالدراهم المرسلة انتهى ويشكل في تعليلهم للامام بان الشرع ابطل الوصية
في الزائد على الثلث مع انها جائزة لا باطلة ولو كانت باطلة لم تلحقها الاجازة تامل

قوله وبمثل الخ قال في المنح لو اوصى بنصيب ابنه لا تصح الوصية اذا كان له ابن موجود
اما اذا لم يكن له ابن موجود تصح لان نصيب الابن ما يصيبه وهو بعد الموت فكان
وصية بمال الغير بخلاف ما اذا اوصى بمثل نصيب ابنه لان مثل الشيء غيره ونقل
عن الجخندى اذا اوصى بنصيب ابنه او بنصيب بنته وله ابن او ابنة لم تصح الوصية لان
نصيب الابن والابنة ثبت بنص القرآن فان اوصى به لرجل آخر فقد اراد تغيير ما فرض الله
فلا يصح واذا لم يكن له ابن ولا ابنة جازت الوصية لانه ليس فيه تغيير ما فرض الله فان
اوصى بمثل نصيب ابنه او بنته وله ابن او ابنة فانه يجوز لان مثل الشيء غيره لا عينه
فيعتبر نصيب الابن ثم يزاد عليه مثل فيعطى الموصى له فاذا كان اكثر من الثلث يحتاج
الى اجازة الورثة وان كان ثلثا او اقل جاز نحو ما اذا اوصى بمثل نصيب ابنه وله
ابن واحد صار موصى له بالنصف فان اجاز الابن جاز وان لم يجز له الثلث ولو كان له
ابنان له الثلث ولا يحتاج الى الاجازة واما لو اوصى بمثل نصيب بنته وله بنت واحدة
كان للموصى له نصف المال لانه مثل نصيب البنت فان اجازته جاز وان لم تجز فله الثلث
وان كان له بنتان كان له الثلث لان للابنتين ثلثي المال فمثل نصيب ابنه يعطى نصف
المال اى حيث كان معه بنتان ان اجازت الورثة ولو اوصى بمثل نصيب ابن لو كان اعطى
ثلث المال لانه اوصى له بمثل نصيب ابن معدوم فلا بد ان يقدر نصيب ذلك الابن
سهام ومثله سهام ايضا فقد اوصى له بسهام من ثلاثة اى من ان للبنتين سهام وللابن
سهام ومثل نصيبه سهام بخلاف الاولى فانه هناك اوصى بنصيب ابن لو كان ولم يقل بمثل
نصيب ابن لو كان ولم يقل بمثل نصيب ابن لو كان كما في السراج الوهاج انتهى
قوله ونقل المص يحمل عبارة السراج على فرض المسئلة ان للموصى بنتين فيجعل لهما سهام
وللابن سهام ومثله سهام فيجعل للموصى له وما في المجتبى على ما اذا لم يكن وارث فيكون للابن
حيث جعل النصيب مثل نصف المال ومثله نصف المال له فيتوقف على الاجازة ولو كان وارثا
آخر تامل **قوله** فبخلافه فان المروى عن ابى حنيفة ان السهام عبارة عن السدس
قال في المجمع فان مخرج السدس اعدل المخارج وهو اشارة الى جواب سؤال مقدر وهو ان
يقال ان اخس الانصباء اقله والثمن اقل من السدس واجاب في العناية بانه جعل السدس
اتباعا للاثر واللغة فروى عن ابن مسعود رفعه الى النبى صلى الله عليه وسلم انه
السدس وقال اياس قاضى البصرة السهام في اللغة عبارة عن السدس وقال في
شرح الوقاية السدس في قول ابى حنيفة بناء على عرف بعض الناس منح عن المنح ملخص
من المنح فعلم ان ما روى عن ابى حنيفة باعتبار عرفهم وكلام الموصى يحمل على ما كان المعروف
عنده فاذا كان السهام في عرف غيرهم كالجزء لا يدل على معين يبقى على ابهامه فلذا
اختار المشايخ ان البيان فيه للورثة باعتبار تغير العرف **قوله** اى حصة الثلث
فقط لان قوله في المتن له ثلث في مقام البيان يدل على انه ليس غير الثلث **قوله**

قوله وان اجازت الورثة جوابا عما يقال اذا اجازت الورثة كان الواجب ان يكون له
نصف المال والا لم يبق لقوله واجازة الورثة فائدة وملخص الجواب ان معنى قوله
واجازت الورثة انه بمعناه حقه الثلث وان اجازت الورثة لان السدس يدخل في
الثلث من حيث انه يحتمل انه اراد بالثانية زيادة الثلث على الاول فيتم له الثلث
ويحتمل انه اراد بها ايجاب ثلث على السدس فيجعل السدس داخلا في الثلث لانه
متيقن وحمل الكلام على ما يملكه وهو الايصاء بالثلث كما نقله في المنح عن العناية
ولذلك قال الشارح هنا اخذا بالمتيقن يعني انما قلنا ذلك لان الثلث هو المتيقن
والاصل العدم وقد اوصى له بسدس وثلث فاحتمل ان يكون اراد بوصيته بالثلث
بعد السدس تكميل السدس ثلثا بزيادة ثلث اخر عليه ويحتمل انه اوصى بثلث
مع السدس فيجب النصف على الثاني والثلث على الاول والثلث هو المتيقن والنصف
مشكوك فيه فاخذنا بالمتيقن وكذا لو اخر السدس بعد وصية بالثلث فانه
يحتمل انه زاده على الثلث فصار نصفا ويحتمل انه اخبار عن الاول فان الايصاء
بالثلث ايصاء بسدس وزيادة وفي تنصيصه على السدس بعد الثلث اخبار ببعض
ما اوصى به او تاكيد له وليس فيه رجوع عن باقي الثلث فدار الامر بين الايصاء
بثلث او نصف فاخذنا بالمتيقن وهو الثلث قوله وبهذا اندفع الخ
وهو ان قوله بثلث مالي ان كان اخبارا فكاذبا وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف
عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا وفي الثلث انشاء فهذا ممتنع
ايضا وقد علمت جوابه بانه انشاء وليس باخبار لانه لو كان اخبارا لكان كذبا
ولا يحمل عليه كلام العاقل ثم اذا كان انشاء كان المتيقن هو الثلث ثم قوله
وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف قلنا ذلك لو كان النصف مدلول اللفظ
وليس كذلك فان السدس والثلث في كلامه شايع وضم الشايع الى الشايع لا يفيد
ازدياد في المقدار بل يتعلق الاكثر مقدما كان او متأخرا ولهذا قال الجمهور في
تعليله لان الثلث متضمن للسدس فان التضمن لا يتصور الا في الشايع وضم السدس
الشايع الى الثلث الشايع لا يفيد زيادة في العدد فلا يتناول اكثر من الثلث
وفائدة الاجازة انما تظهر فيما يكون متناولا للفظ والا لكان تبرعا مستانفا لا اجازة
منح عن الدرر وهذا يفهم من قوله من دخول السدس الخ قوله واشكال ابن الكمال
حيث قال بقي ههنا شيء اخر وهو انه لا يخلو من ان يكون الثلث الذي اجازه الورثة
ثلثا زائدا على السدس الذي اجازها او لا يكون ثلثا زائدا عليه اذ لا وجه لاجازتها
بلا تعيين المراد او مرجعه الى اجازة اللفظ ولا معنى له والثاني يأباه قوله واجازوا
له لانه مستغن عن اجازتهم وعلى الاول لا يصح الجواب المذكور انتهى وقد علم جوابه
من قول الشارح فكانه يقول نختار انهم اجازوا الثلث المتضمن للسدس لانه

قوله المتيقن

المتيقن وقولهم اجازوا له معناه وان اجازت كما تقدم قوله ان هلك ثلثاه اطلقه
فيشمل ما اذا كان الهلاك قبل موت الموصي او بعده كما يؤيده قوله في التبيين فصار كما
اذا اوصى بدراهم او بعشرة دراهم او بعشرة اروس من الغنم فهلك ذلك الجنس
كله الا القدر الموصى به فانه ياخذه اذا كان يخرج من ثلث بقية ماله انتهى وذلك
يستوي فيه هلاك ما عدا الموصى به قبل موت الموصي وبعده فكذا هنا قوله
وثلث الخ خلافا لهما على ما اختاره في المنح في العبيد والدور لانها تقسم جبرا عندهما
قوله من جنس الالف لعله يحترز بذلك عما اذا اوصى له بالف من غنمه ولم تبلغ
غنمه الالف فانه لا يمكن استيفاء الغنم من الدين لان الدين ليس بغنم ولا يمكن اعطاؤه
جميع الغنم العين ان بلغت الالف وتاخير حق الورثة للدين لان في ذلك اضرارا بهم فهل
يعطى ثلث ما وجد من الغنم فقط ويسقط حقه في الباقي يراجع قوله واقيل
ونقل الرملي عن التاتارخانية وغيرها ان الموصى له اذا كان معينا من اهل الاستحقاق
يعتبر صحة الايجاب يوم اوصى ومتى كان غير معين يعتبر صحة الايجاب يوم موت الموصي
فالاعتبار ليس لحالة الايجاب بل لصحة الايجاب يوم الوصية في المعين ويوم موت
الموصي في غيره انتهى وهل يحصل بهذا التوفيق بين القولين انتهى ويحمل قوله ولولد
بكر على ما اذا كان غير معين تامل قوله تبعا للكافي قال في المنح لكن في الكافي
ما يشير الى ان الاعتبار بوقت موت الموصي حيث قال لو اوصى لزيد ولولد بكر فمات ولده
قبل الموصي فالكل لزيد انتهى قوله الخ تمام العبارة اوله وللفقراء وولده او لمن
افتقر من ولده وفات شرطه عند موت الموصي فالثلث كله لزيد في هذه الصور
انتهى قوله اكتسبه بعد الوصية كما هو فرض المسئلة هنا لانه اوصى وهو فقير
قوله او قبلها كما لو كان غنيا حين الوصية فاوصى بثلثه لان العبرة لغناه وقت
الموت لا وقت الوصية قوله لما تقرر الخ يعني وبعد الموت ليس محلا للاكتساب فيعتبر
ما كان موجودا عنده قوله بعين كقوله اوصيت له بفرسي هذه مثلا قوله كثلث
الخ مثال للنوع قوله بالعين فيما اوصى بعينه وكذا ايضا فيما اوصى بنوع وكان ذلك
النوع موجودا عنده فكانه اوصى بثلث تلك العين التي صدق عليها ذلك الخ لوقوع النوع
فتبطل بفواتها وان اكتسب غيرها لان المكتسب غير موصى به بخلاف ما اذا لم يكن ذلك النوع
في ملكه واوصى بثلثه لانه لم يشر الى معين فصار كانه اوصى بثلث ماله فيعتبر ما يملكه عند
الموت من ذلك النوع وانما قال لان تعلقها بالنوع وذلك حيث لم تكن مملوكة له عند
الوصية اما لو كانت مملوكة حينئذ فالوصية تتعلق بعينها لا بنوعها لان الاضافة تاتي
بمعاني اللام والغنم الموجودة في ملكه هي المعهودة فهي مرادة ثم قوله اوصيت له بثلث
غنمي وحيث لم يكن في ملكه غنم وقت الوصية كانت الوصية متعلقة بنوع الغنم حيث لا معهود
فتحمل اضافتها على الجنس فصار كتعلقها بالمال فيعتبر ما يملكه من الغنم وقت الموت قوله

قيمة الشاة لانه لما اضاف الشاة الى المال علمنا انه اراد الوصية بمالية الشاة
اذ ماليتها توجد في مطلق المال منح **قوله** بخلاف الخ لانه لما اضافها الى الغنم
علمنا ان مراده عين الشاة حيث جعلها جزء من الغنم بخلاف ما اذا اضافها الى
المال منح **قوله** يعني لا شاة له اى لان الشاة فرد من الغنم فاذا لم يكن له شاة
لا يكون له غنم بدون العكس والشرط عدم الجنس لا عدم الجمع حتى لو وجد الفرد تصح
الوصية حتى كلامه تأويل لكلام المتن واشارة الى ان في كلام المتن مؤاخذة لانه
شرط فقد الغنم والغنم اسم جنس جمعي يطلق على ما زاد على الاثنين فمن كان
عنده شاة يصدق انه لا غنم له لان الشاة ليست بغنم مع انه لو كانت عنده شاة
حلت الوصية صحت وصيته مع فقد وجود الغنم الذي هو اسم لما زاد على الاثنين
عبارة المنح المتن تحتاج الى التأويل ولذا فسرها بعيني لا له الشيء اذا فسرها
بما هو المتبادر منه بغير بأي واذا فسر بغير ذلك بعيني ويجاب بان الغنم
اسم جنس جمعي كما قلتم ولكنه وان كان جمعيا فنفيه كنفي الواحد لانه متى انتفى الجنس لم
يوجد شيء من افراده لاستحالة وجود الفرد بدون جنسه وانما لا يطلق على الواحد في
الاثبات فتامل **قوله** وكذا الخ لان بترك الاضافة تعتبر صورة الاضافة
ومعناها وقيل يصح لانه لما ذكر الشاة وليس في ملكه شاة علم ان مراده المالية **قوله**
والنصف الخ مقتضى كون ابي يوسف مع الامام في مسئلة امهات الاولاد ان يكون معه
في هذه ايضا فلعل عنه روايتين في المسئلتين فعلى هنا جعل الفقراء والمساكين
قسما واحدا وعلى ما مر قسمين فليحرر **قوله** والخلاف الخ في البيتين المذكور في
الاثنين نكرة وكلامنا في المعرفة حتى لو كان ما نحن فيه منكرا قلنا كما قال انتهى اى لو
قال اوصيت لامهات اولادي ولفقراء ومساكين لم يكن في الكلام ما يبطل الجمعية لعدم
وجود ال الجنسية فلا يتحقق الجمع بحيث الا في الاثنين من كل صنف فيقال حينئذ و
الخلاف في المعرف بال الجنسية او بالاضافة المقصود بها الجنس وفيما اذا لم يشر الخ
فاعطى غيرهم وهذا كما لم يتعين الفقير في النذر لم يتعين في الوصية لان
المقصود بالصدقة التقرب الى الله تعالى والفقراء في ذلك سواء **قوله** وليصير وصية
يأتي ان الوصية للمجهول ان كان فقيرا صح لان المقصود بها وجه الله وهو معلوم وان كان
غنيا لا لانه لا يصح تمليك المجهول فهل يشترط في الدعوى في هذه المسئلة الفقر و
وذلك معلوم من قوله ويكون وصية والوصية للمجهول يشترط فيها فقره تامل **قوله**
وما بقي الخ اى مما اقر به الموصي لهم لما سيقول الشارح فيؤخذ الورثة بثلثي ما اقروا به
ما اقروا به مضموما الى الوصايا خارجا من الثلث ام يعزل بقدر الوصايا والظاهر
الاول **قوله** ابن كمال حيث قال قيل هذا مشكل من حيث ان الورثة كانوا يصدقونه
الى الثلث ولا يلزمهم ان يصدقوه في اكثر من الثلث وههنا لزمهم ان يصدقوه في اكثر من

الثلث لان اصحاب الوصايا اخذوا الثلث على تقدير ان يكون الوصايا تستغرق الثلث
كله ولم يبق في ايدي الورثة من الثلث شيء وجوابه ان لا يلزمهم تصديقه وظاهر كلام
بعض المشايخ ان تصديق الورثة ينضم الى ما صدقت به اصحاب الوصايا وينفذ الجميع
من الثلث لان الثلث باقيا على حكم جواز التصرف للورثة فيه بتصديقهم المدعي فيما ذا
ولا يضر بذلك عدم بقاء ذلك الثلث في ايديهم ولئن سلم عدم بقاء ذلك الثلث
المخصوص في ايديهم من كل الوجوه حتى من جملة جواز تصرفهم فيه بتصديق المدعي ايضا
فيكفي جواز التصرف لهم في مطلق الثلث الشائع من جميع المال واذا صح تصديقهم في
الثلث الشائع زاحم اصحاب الوصايا وعن ذلك هذا قالوا ان هذا التصرف شبه
الاقرار والوصية فباعتبار شبه الوصية لا يصدق في الزيادة على الثلث وباعتبار
شبه الاقرار يجعل شائعا في الاثلاث ولا يخص الذي لاصحاب الوصايا عملا بالشبهين
وهذا يلائم قول المتن وما بقي اى مما اقر به الورثة واصحاب الوصايا من الثلث فللوصايا
ويندفع الاشكال لكنه لا يلائم قول الشارح فيؤخذ الورثة بثلثي ما اقروا به تامل
ولا يصح ان يجاب بانه لا دافع لما اقروا به ولا مبطل لما اوصى به فلزم انتقاص الثلثين
بهذا لان المبطل لما اوصى به موجود وهو انتفاء لزوم الوصية فيما زاد على الثلث
الا يرى الى ما قدمه في صدر المسئلة بانه يصدق الى الثلث وزاد الشارح وجوب
اى لا يجب عليهم فيما زاد على ذلك لشبه الوصية ولا يصح الفرق بانها اذا اجتمعت
الوصية مع الاقرار بالدين لزم تصديقهم في الثلثين لانه لما اشبه الوصية لم يكن
تنفيذه فيما زاد على الثلث جبرا على الورثة بحال تامل **قوله** لانهما من اهل الوصية
اى ولذا تنفذ الوصية لهما باجازة الوارث فصلح مزاحما للاجنبي بخلاف الميت فانه
ليس باهل لها اصلا فلا يصلح مزاحما فيكون لمن ضم معه جميع الوصية **قوله** بعقد الخ عبارة
الزيلعي اما الاقرار فاخبار عن كائن وقد اخبر بوصف الشركة في الماضي ولا وجه الى اثباته
بدون هذا الوصف لانه خلاف ولا الى اثبات هذا الوصف لانه يصير الوارث فيه
شريكا ولانه لو قبض الاجنبي شيئا للوارث ان يشركه فيه فيبطل في ذلك القدر ثم لا يزال
يقبض الاجنبي شيئا ويشاركه الوارث فيه فيبطل حتى يبطل الكل فلا يكون مفيدا
وفي الانشاء حصة احدهما ممتازة عن حصة الآخر بقاء وبطلانا انتهى **قوله**
قيل هذا الخ ملخص هذا القيل انه اذا لم يتصادقا بان انكر الاجنبي شركة الوارث
او الوارث شركة الاجنبي يصح الاقرار في حصة الاجنبي عند محمد لان الوارث مقر ببطلان
حقه لعدم صحة الاقرار له وبطلان حق شريكه حيث انكر شركته فيبطل في حقه لنفوذ
زعمه على نفسه ويثبت في نصيب الآخر لصحة الاقرار له حينئذ كان المقر لم يقر معه لوارث
ولا قائل لارتداد الاقرار لهما بالرد وعندهما لا فرق بين تصادقهما وتكاذبهما لان
حق الوارث لم يتميز عن حق الاجنبي وانما اوجبه مشتركا بينهما فيبطل **قوله** والوارث الخ

او قال حق احدكم ولا ادري منه هو كما في المنح والتبيين قوله الا ان يبا يحوا الخ
اي الورثة كما في التبيين فانه قال الموصى لهم سلمونا الثوبين ونحن نتراضى فيما بيننا
حصل لهم ذلك بالجمع قوله مثل ذرعه فانه لم يوجد في نصيب الموصى بيتا مثل ذرع
الموصى به ا اختلفا في حسن البناء كيف يكون الحكم براجع وهذا عندهما وعند محمد له
نصف البيت ان وقع في نصيب الموصى وان في نصيب الاخر له مثل ذرع نصف البيت لانه
اوصى بملكه وبملك غيره فينفذ في ملكه ويتوقف الباقي على اجازة صاحبه واذا ملكه بالقسمة
لا تنفذ الوصية السابقة كما اذا اوصى بملك الغير ثم اشتراه ولهما انه اوصى بما يستقر
ملكه فيه بالقسمة لانه يقصد الايصا بما يمكن الانتفاع به على الكمال ظاهرا وذلك بالقسمة
وقد استقر ملكه في جميع البيت اذا وقع في نصيبه فتنفذ الوصية فيه ومعنى المبادلة في القسمة
تابع والمقصود الافراز تكميلا للمنفعة وان وقع في نصيب الاخر ينفذ في قدر ذرعان
البيت من الذي وقع في نصيب الموصى ملخصا من التبيين قوله فلو قسم الخ اي بدون
الواو ليدل على الوجوب اما بالواو فانها تكون واو الحال والحال غير لازمة فلا تفيد الوجوب
فما افاد فائدة زائدة كان اولى قوله والاقرار الخ لكن قيل ان محمدا معهما في مسئلة
الاقرار قوله فلا رجوع له فلم تجعل هبة من كل وجه ولو جعلت لصح الرجوع فيها قوله
من قبل الموصى لان الوصية لم تلزم لحق الورثة فاذا اسقطوا حقهم زال المانع فتنفذ
حتى لو كان عبدا كان ولاؤه للموصى اما ان اجنبي فاما على المال فاذا اجاز الوصية
فقد تبرع بماله وكان هو المملك له دون الموصى حتى لو كان عبدا واعتقه الموصى
كان ولاؤه لمولاه المجيز فلذا توقفت على التسليم كسائر التبرعات وكان مقتضاه ان
يصح رجوعه كما في الهبة ولعل ما في شرح التكملة من عدم صحة الرجوع بعد الدفع باعتبار
العادة ان الوصية تكون للفقير فتكون صدقة ولا رجوع فيها حتى لو كانت لغني يرجع
ما لم يوجد مانع بحر قوله على ما ذكر الخ وشاتحا قالوا يصير موصى به حتى يعتبر خروجه
من الثلث كما اذا اولدته قبل القبول تبيين ومصنف باب العتق في
المرض قوله ان الاقرار هو محترز قوله انشاء فان الاقرار اخبار لا انشاء قوله
والنكاح هو محترز قوله فيه معنى التبرع فان النكاح بقدر مهر المثل لا تبرع فيه لان البضع
متقوم حال الدخول وقيمته مهر المثل فان قوبل به كان معاوضة لا تبرعا والزائد
عليه محاباة وهي من قبيل الوصية لانها انشاء فيه معنى التبرع وكذا بدل الخلع لان البضع
حال الخروج غير متقوم فما جعل في مقابلته تبرع قليلا كان او كثيرا قوله ومرض
صح منه الخ لان حق الورثة والغرماء لا يتعلق بماله وهذه العبارة مؤخرة عن
تقديم محلها بعد قوله فانه كان في الصحة من كل ماله قوله اذا تطاول قال في التبيين
ولم يخف منه الموت فهبته من كل المال لانه اذا تقادم العهد صار طبعا من طباعه كالعمى
والعرج وهذا لان المانع من التصرف مرض الموت وهو ما يكون سببا للموت غالبا وذلك

بحيث يزداد حالا فحالا الى ان يكون آخره الموت واذا استحكم وصار بحيث لا يزداد ولا
يخاف منه الموت لا يكون سببا للموت كالعمى ونحوه اذ لا يخاف منه ولهذا لا يشتغل بالتداوي
وان صار صاحب فراش بعد التطاول فهو كمرض حادث به حتى تعتبر تبرعاته من الثلث انتهى
ملخصا اي ان اتصل به الموت قوله وفي المرض الخ قدم في باب طلاق المريض متنا وشرحا
بانه المضني الذي اعجزه عن اقامة مصالحه خارج البيت قال الشارح وهو الاصح كعجز
الفقيه عن اتيان المسجد فارجع اليه قوله قدمنا الخ وهذا لا ينافيه ما ذكره اولا
لان المستغرق بالدين لا ثلث له قوله ويزاحم اي الرقيق اللازم لقوله اعتاقه
لان الهاء راجعة الى المعتق اذ الاعتاق مضاف الى فاعله كالمعطوفات بعده والاعتاق
انما يكون على الرقيق فصار الرقيق معلوما في المقام من اليه بالاعتاق قوله
في الضرب اي اذا لم يسع الثلث للعتق والوصايا فيقسم عليهم ويزاحمهم بقدر قيمته
ويسعى فيما بقي فان اجازت الورثة عتقه زاحم الوصايا بما يخصه من الثلث ولا
سعاية عليه في الباقي لان منع النفاذ في الزائد على الثلث لحق الورثة وقد اسقطوه
فلو كانت الوصايا مائتين وقيمته مائة والمال ستمائة نفذ الجميع وان كان المال
ستمائة قسمت المائتان ثلثاها للوصايا وثلثها للعبد وهي ثلث مائة ويسعى في
ذلك ثلث المائة تتميما للقيمة فان اجازت الورثة عتقه سقط عنه كما انهم لو اجازوا
الوصايا لهم تمام المائتين قوله فان حابى الخ بان باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم
اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له سواهما قوله فهي احق فيصرف الى المحاباة و
يسعى العبد في كل قيمته لان العتق لا يحتمل الرفع بعد وقوعه وحق الورثة في المالية وقد
احتبست عند العتق فيلزمه ضمانها قوله استويا لان المحاباة اقوى لانها تثبت
في ضمن عقد المعاوضة فكانت تبرعا بمعناها لا بصيغتها حتى يأخذها الشفيع ويملكها
العبد والصبي المأذونان والاعتاق تبرع صيغة ومعنى فاذا وجدت المحاباة اولا دفعت
الاضعف واذا وجد العتق اولا وثبت وهو لا يحتمل الرفع كان من ضرورته المزاحمة
وعلى هذا اذا حابى ثم اعتق ثم حابى قسم الثلث بين المحاباتين نصفين لتساويهما
ولا شيء للعتق اذ المحاباة الاولى تمنعه ثم ما اصاب المحاباة الاخيرة قاسمها فيه
العتق لتقدمه عليها فيستويان ولو اعتق ثم حابى ثم اعتق قسم الثلث بين العتق
الاول والمحاباة ولا شيء للعتق الثاني لسبق المحاباة وما اصاب العتق الاول قاسم
الثاني فيه لاستوائهما والعتق وقع في المسائل كلها انما الكلام في السعاية في القيمة
ثم المحاباة اذا لم تنفذ خير بين القبول بكل الثمن او بما بقي بعد ما سقط عنه عند من ذكره
المعتق له وان شاء رده لانه لم يقبله الا بالمحاباة فلا يلزمه بدونها قوله وقالا
عتقه اولى وما وقع في التبيين وتبعه المصنف وقال هما سواء فسبق قلم اذ تحقيق
المسئلة يفهم خلافه قوله بينهما اي سواء قدم على المحاباة او اخر عنها لانها اقوى

فانه لا يلحقه الفسخ والمحاباة يلحقها ولا معتبر في التقديم في الذكر لانه لا يوجب التقديم في الثبوت الا اذا اتحد المستحق واستوت الحقوق على ما يجيء بيانه تبيان **قوله** لان القربة الخ قال الزيلعي لانه وصية بالعتق لعبد يشترى بمائة من ماله وتنفيذها فيمن يشترى باقل منه تنفيذ باقل منه في غير الموصى له وذلك لا يجوز بخلاف الوصية بالحج لانها قربة محضة في حق الله تعالى والمستحق لم يتبدل فصار كما اذا اوصى رجل بمائة فهلك بعضها يدفع لما بقي ولو اوصى بان يشترى بثلث ماله وهو الف عبد فيعتق عنه فاذا هو اقل من ذلك فالوصية باطلة قيل هذا قول ابي حنيفة والا كان قول الكل فالفرق لهما ان الوصية هنا وقع الشك في صحتها فلا تصح ومسئلة الكتاب كانت صحيحة فلا تبطل بالشك انتهى **قوله** وقالا الخ فيعتق عنه بما بقي لانه وصية بنوع قربة فيجب تنفيذها ما امكن قياسا على الوصية الخ بالحج وهذا الخلاف مبني ان العتق حق الله تعالى عندهما حتى تقبل الشهادة فيه من غير دعوى فلم يتبدل المستحق وعنده حق العبد حتى لا تقبل فيه الشهادة من غير دعوى فاختلف المستحق وهذا البناء صحيح لان الاصل ثابت معروف ولا سبيل لانكاره تبيان **قوله** فدفع بالجناية لان الدفع قد صح لان حق ولي الجناية مقدم على حق الموصي وكذا على حق الموصى له وهو العبد لانها الملك من جهة الموصي وملك الموصي باق الى ان يدفع وبه يزول ملكه فاذا خرج به عن ملكه بطلت الوصية **قوله** من ثلثه اي بعض من ثلثه فمن تبعيضية وقوله من قيمة العبد يعني مبتدأ وذلك الفضل بعد قيمة العبد فهي ابتدائية وموقع عن في الثانية اظهر **قوله** فانه الخ اي فيصح قائمه للبينة و اقامتها عليه **قوله** وكذا العبد ليثبت عتقه فتقبل البينة منه وعليه فان قيل العبد معزل بالعتق فما وجه كونه خصما يجاب بانه قد نزل احد في دعوى العتق في اثباته في الصحة ودفع لذلك وهذا عند ابي حنيفة ظاهر لان العتق حق العبد على ما عرف من مذهبه فيكون خصما فيه لاثبات حقه وعندهما العتق فيه حق العبد وان كان حقا لله فيكون بذلك خصما وهو نظير حد القذف فانه حق الله تعالى وفيه حق المقذوف **قوله** يسعى الخ لان الاقرار بالدين اقوى من الاقرار بالعتق ولذا يعتبر من جميع المال و بالعتق من الثلث والاقوى يدفع الادنى فصار كاقرار المورث نفسه بان ادعى رجل عليه دينا وعبده عتقا في صحته واقر في مرضه صدقهما فانه يعتق العبد ويسعى في قيمته فكذا هذا وقضية الدفع ان يبطل العتق في المرض اصلا الا انه بعد الوقوع لا يحتمل البطلان فيدفع من حيث المعنى بايجاب السعاية عليه ولان الدين اسبق فانه لا مانع له من الاستناد فيستند الى حالة الصحة ولا يمكن اسناد العتق الى تلك الحالة لان الدين يمنع العتق في حالة المرض مجانا فتجب السعاية تبيان **قوله** وقالا الخ لان الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كانهما وجدا معا او ثبت

ذلك

ذلك بالبينة والعتق في الصحة لا يوجب السعاية وان كان على المعتق دين تبيان **قوله** وعلى هذا الخلاف الخ قال في التبيان فعنده الوديعة اقوى وعندهما سواء هداية قال في النهاية ذكر فخر الاسلام والكيساني عكس ما في الهداية وذكر في المنظومة ما يؤيده فقال ما ما ما لو تركت الف وهذا ادعى دينا وذاك قال هذا مودعي ما ما ما والابن قد صدق هذين معا ما ما استويا واعطيا من اودعي ما ما ما وجه تقديم الوديعة انها تثبت في عين الالف والدين في الذمة ثم ينتقل الى العين فكانت الوديعة اسبق وصاحبها احق كما لو صدقها المورث في حياته ووجه من سوى بينهما ان الوديعة لم تظهر الا مع الدين فيستويان فيتحاصان كما لو اقر بالدين ثم بالوديعة بخلاف اقرار المورث نفسه لان اقراره بالدين يثبت في الذمة وبالوديعة يتناول العين فيكون صاحبها اولى لتعلق حقه بها فاقرار الوارث بالدين يتناول عين التركة كاقراره بالوديعة فافترقا وصاحب الكافي ضعف ما ذكره في الهداية وجعل الاصح خلافه انتهى باختصار

باب الوصية للاقارب وغيرهم

قوله قال الحلواني الخ اشار الى ان الوصايا مبنية على العرف كالايمان لان الكلام الانسان يتكلم بما هو المتعارف عنده لا بما هو في اللسان العربي ولا بما ورد فيه الكتاب والسنة فاذا اوصى لاصهاره وكان المتعارف عنده اختصاص ذلك بالابوين لا يريد كل ذي رحم محرم منها بل يريد ابويها وان كان في اللغة ما ذكر اولا وفي عرف المدينة كما ذكر وفي عرف الناس يطلقونه على الختان فينصرف الى ما تعارفوه **قوله** صواب جويرية بنت الحارث قال في المواهب وكانت وقعت في سهم ثابت بن قيس فكاتبته على نفسها فادى عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم كتابتها وتزوجها ففشى مع الناس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد تزوج جويرية فارسلوا ما في ايديهم من السبي فاعتقوهم وقالوا اصهار رسول الله صلى الله عليه وسلم قالت عائشة رضي الله عنها فما رأينا امراة اعظم بركة منها على قومها اعتق في سببها مائة اهل بيت من بني المصطلق خرجه ابو داود من حديث عائشة رضي الله عنها ويقال اشتراها من ثابت ابن قيس واعتقها وتزوجها واصدقها اربعمائة درهم وعن ابن شهاب سبى رسول الله صلى الله عليه وسلم جويرية بنت الحرث يوم المريسيع فحجبها وقسم لها انتهى **قوله** قلت الخ انما امر بحفظها مع وضوحها واشتهارها في كتب الحديث والسير لوقوع ذكر صفية في كثير من كتب الفقه المعتبرة وهو خطاء في النقل الا ان يثبت ذلك في صفية ايضا **قوله** وينبغي هو من كلام القهستاني في الختن اما الآن فلا نعلم استعمالا في لفظ الختن **قوله** وهو مؤيد الخ قد علمت ان الوصية لا تبتنى على الفاظ القرآن فان الموصي عند وصيته لا يلاحظ معاني النصوص عند كلامه بل يتكلم بما جرى به عرفه وفي عرفنا الاهل يطلق على معاني النصوص عند كلامه بل يتكلم بما جرى به عرفه وفي عرفنا الزوجة ومنه قولهم تاهل

فلان اى تزوج ويطلق على قوم الاب فكانه من قبيل المشترك فهو كما لو اوصى لمواليه وله معتِقان ومعتَقان تامل ثم انما تصح الوصية للزوجة ان لم تكن وارثة كالكتابية تحت المسلم وكذا فى اقاربه يدخل من ليس بوارث او وارث محروم بنحو حتاق الدين والا فيتوقف على الاجازة كما علم قوله الى اقصى اب له فى الاسلام وان لم يسلم بعد ان ادرك الاسلام او اسلم على ما اختلف فيه المشايخ وفائدة الخلاف تظهر فى مثل ابى طالب وعلى رضى الله عنه اذا وقعت الوصية من احد اولاد على فمن اكتفى بادراكه الاسلام صرفه الى اولاد ابى طالب ومن شرط اسلامه صرفه الى اولاد على رضى الله عنه لا غير ولا يدخل اولاد عبد المطلب بالاجماع لانه لم يدرك الاسلام كذا فى التبيين وغيره ويشكل عليه ان بنو الحارث من ال النبى صلى الله عليه وسلم وابوهم لم يدرك الاسلام الا ان يخصوا بدليل تامل قيل هذا فى ذلك الزمان حاين لم يكن فى اقرباء الانسان الذين ينسبون الى اقصى اب له فى الاسلام كثرة فاما فى زماننا ففيهم كثرة لا يمكن احصاؤهم فتصرف وصية الاقارب الى اولاد ابيه وجده وجد ابيه واولاد امه وجدته وجدة امه ولا يصرف الى اكثر من ذلك وفى الال الى الثلاثة الاول فقط والال والجنس واهل البيت واهل النسب كالاول كما فى التبيين قوله الاقرب الخ وفى التبيين والمنح فيما اذا اوصى لاقاربه يستوى فيه الحر والعبد والمسلم والكافر والصغير والكبير والذكر والانثى والظاهر انه هنا كذلك اذ لا فرق تامل قوله وزوجته لعله محمول على ما اذا كانت من قوم ابيه براجع قوله اذا كانوا لا يرثونه هو ظاهر فى الاقارب وفى الزوجة بان كان فيها مانع الارث كالكتابية والرقية وكذلك فيما قام به المانع من الاقارب تامل قوله وجنسه الخ فهو كالال كما تقدم عن الزيلعى قوله لانه الخ اى باعتبار كونه من قوم ابيها لا باعتبار كونه ابنا لها قوله قالت لانه لو اوصى لذى قرابته تشمل الواحد وما فوقه ولا يختص بالاثنين لان ذى لفظ مفرد كما صرح به فى المنح قوله وفائدته الخ اى فى المنع من تناول الصدقات وفى تقديمه فى خمس الغنيمة وله مزية وشرف من حيث اتصاله بالنبى صلى الله عليه وسلم واى شرف قوله قيل وبه جزم فى التبيين وغيره وهو ظاهر لا شبهة فيه فلو اسقط قيل لكان اولى وقد تبع فيه ابن الكمال قوله واختاره فى الاختيار ويظهر انه لو قال لجده قريبى يكون عاقا قوله وقالا لانهم يسوون بين الاقرب والابعد حتى لو كان معهم عم اب كانت اخماسا قوله له النصف الخ لانه اقرب وقد اوصى لاقاربه بلفظ الجمع واقله اثنان فله واحد من اثنين وهو النصف ويأخذان النصف لعدم من يقدم عليهما بخلاف ما اذا اوصى لذى قرابته حيث يكون جميع الوصية للعم لانه لفظ مفرد فيحرز الواحد جميع الوصية وهو الاقرب منح قوله ثم ما اصاب الورثة قال فى المنح

ولو كان

ولو كان مع الورثة موصى له آخر قسم بينهم وبينه على عدد الرؤس ثم ما اصاب الورثة جمع وقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ذكره الزيلعى صورته اوصى لزيد ولورثة فلان فمات فلان او كان ميت قبل الوصية ثم مات الموصى وكانت ورثة فلان خمسا روا بالمضموم اليهم فى الوصية ست فيعطى واحد منه سدسه وتقسيم الخمسة عليه للذكر مثل حظ الانثيين واما لو اوصى له ولعقب فلان فانه يقسم بينهم بالسوية ويأخذ منهم الذكر مثل كالانثى لاستوائهم فى العقبية قوله لمن مات الخ اى ويبقى يتيما حتى يحتلم قوله ويؤيده اى يؤيد كونه يعم الذكر والانثى قال فى المنح واختار صاحب الوقاية الاول اى ان ذلك يشمل الذكر والانثى حيث قال ذكورهم واناثهم كما فى الاكملية انتهى ولا تفهم ان الضمير فى يؤيده يرجع الى جميع المذكور لان الارمل لا يكون غنيا نعم من تقول ان الارملة من لا زوج لها يمكن ان تشمل الغنية والفقيرة كما هو الفرق قوله بغير كتاب ذكر المصنف انه مروى عن ابى يوسف وانه ايسر قوله والا الفقراء منهم اى وان كانوا يحصون لا يكون تمليكا لعدم امكان التمليك للمجهول كما قدمناه بل يراد به القربة وهى فى دفع الحاجة فيصرف الى الفقراء منهم لان الفقير هو النائب عن الله فى قبض ما قصد به التقرب اليه اى فقراء ايتام بنى زيد وعميانهم ولا يحتاج الى ان يقال واراملهم لما علمت ان الارمل لا يكون الا فقيرا الا على قول من يقول ان الارملة من لا زوج لها وهو الموافق للعرف فيختص بفقراء الارامل وانما اختص بهم ايتاما لتنصيصه عليهم قوله ولهذا يدخل الخ لان ذلك آح كناية عن القبيلة والفخذ وهو يطلق على مجموع ما ذكر قوله وحينئذ اى وحين اذا كان لا يعم فى النفى فقولهم الخ قال فى المنح واختار شمس الائمة وصاحب الهداية انه يعم اذا وقع فى حيز النفى كما لو حلف لا يكلم موالى فلان حيث يتناول الاعلى والاسفل لانه مقام النفى ولا تنافى فيه والجواب عنه على قول علمائنا كما فى العناية ان ترك الكلام مع الموالى مطلقا ليس لوقوعه فى النفى بل لان الحامل على اليمين بغضه وهو غير مختلف فيصير ذلك المعنى كالشيئ تما وقد قررناه فى التقرير انتهى قوله لا يدخل فيه الخ لان عتق هؤلاء يثبت بعد الموت لان المتوقف على الشيئ لا بعلية يعقبه وجودا والوصية تضاف الى حال الموت لانها اخت الميراث والميراث كذلك ولا بد من تحقق اسم المولى قبل الموت ولم يوجد فيهما منح قوله وعن الخ لان سبب استحقاق الولاء وهو التدبير والاستيلاد لازم اى ثابت مستقر والاصح الاول لانهم لا ينسبون اليه بالولاء بنفس الاستحقاق قبل الايجاد الحاصل بالعتق وذلك انما يكون بعد الموت منح قوله او معدوم الخ هذا ليس من كلام المص بل من زيادة الشارح على ما قاله وفى كونه مما اجيز الاستيجار عليه تامل لانه يقتضى انه جائز فى غير محل الضرورة وهم انما اجازوه فى محل الضرورة كالاستيجار للتعليم

او الفقه او الاذان او الامامة خشية التعطيل لقلة رغبة الناس في الخير ولا ضرورة في استيجار شخص يقرأ على القبر او غيره تامل **باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة** **قوله** مدة الخ لانها كالعارية وهي تكون مطلقة وموقتة فكذا الوصية **قوله** كما في الوقف اي ينتفع به موقوفا عليه مع بقائه على ملك الواقف اي عند الامام كما عرف في الوقف **قوله** فان خرجت الخ اي في الخدمة والغلة **قوله** فلا تقسم لعدم الداعي الى قسمة الدار اذ يتوصل الى ثلث الغلة بلا قسمة الدار وكذا في العبد له ثلث غلته بلا مهاياة **قوله** والا الخ اي فان كان العبد او الدار نصف المال مثلا كان للموصى له ثلثي منفعة العبد والدار او ثلثي غلتهما **قوله** او بخراب هو معطوف على قوله في سكنى **قوله** وعن ابي يوسف والظاهر الاول والمعنى ما بينا بتبيان **قوله** لان المنفعة الخ وفي تمليكها بالمال احداث صفة المالية فيها تحقيقا للمساواة في عقد المعاوضة فانما تثبت هذه الولاية لمن يملكها تبعا لملك الرقبة او لمن يملكها بعقد المعاوضة حتى يكون مملكا لها بالصفة التي ملكها بها اما اذا ملكها مقصودة بغير عوض ثم ملكها بعوض كان مملكا اكثر مما ملكه معنى وهو لا يجوز منح وانما لم يكن مالا على اصلها لانها معدومة لا تحدث شيئا فشيئا ولذا لا تضمن بالغصب لكنها تجعل مالا ضرورة تمليكها بالعوض لان مقتضى عقد المعاوضة المساواة فلم يجز تعويض المال بما ليس بمال لعدم المساواة والاجارة جائزة بالكتاب والسنة والاجماع الامة فجعلت المنافع مالا ضرورة المساواة وجعلت موجودة حكما بوجود محلها فلذا قال وفي تمليكها بالمال الخ فانما تثبت هذه الولاية اي ولاية تمليكها بالمال لمن يملكها تبعا لملك الرقبة او لمن يملكها بعقد المعاوضة وهو عقد الاجارة اما اذا ملكها مقصودة بغير عوض كالعارية والوصية فقد ملك ما ليس بمال لما علمت من اصلنا فلو ملكها بعوض كان مملكا اكثر مما ملكها والله اعلم **قوله** في الاصح لانه اوصى له بالغلة وهي دراهم او دنانير وهذا استيفاء المنفعة ولا شك انهما متغايران ومتفاوتان في حق الورثة فانه لو ظهر دين تمكنهم اداؤه من الغلة بالاسترداد منه بخلاف ما اذا استوفى المنافع بنفسها منح بقي لو اوصى له بالسكنى واستخدام العبد هل له اخذ الغلة مقتضى التعليل الاول لا وهو الذي قدمه بقوله وليس للموصى له الخ **قوله** الا اذا كان ذلك اي المكان الذي خرج اليه مكانه اي مكان سكناه وهو الذي اراده الشارح بقوله واهله في موضع آخر اي غير الكوفة قال في المنح الا اذا كان الذي يريد اخراجه اليه مكانه هو واهله فيخرج للخدمة لان الوصية تنفذ على ما يعرف من مقصود الموصي فان كان الموصى له واهله في موضع فمقصوده ان يحمل العبد الى اهله ليخدمهم وان كانوا في مصره كالكوفة مثلا فمقصوده ان يمكنه من خدمة العبد من غير ان يلزمه مشقة السفر فلا يكون له ان يخرجه من بلده انتهى **قوله** ولهذا يمنع المريض الخ لانه لو اوصى بكل ماله فانتفعوه يلزمهم الغرم من

من مالهم فيكون ضررا محضا بهم **قوله** في الرهن اي في باب التصرف في الرهن عند قوله وجناية الراهن مضمونة وانما ابهم الشارح عزوها لخفاء الوجه فيها **قوله** كالمستعير الخ لان المستعير له المنفعة والمعير له وكذا الموصى له بالخدمة مع الموصى له بالرقبة والمستعير اذا ابى من الانفاق عليه رده الى المعير فكذا هذا **قوله** والحال ان فيه ثمرة لان الثمرة اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة زائدة مثل التنصيص على الابد اذ لا تابيد الا بتناول المعدوم والمعدوم مذكور وان لم يكن شيئا وانما قيد بما تقولنا وفيه ثمرة لانه اذا لم يكن في البستان والمسئلة بحالها فهي كمسئلة الغلة في تناولها الثمرة المعدومة ما عاش الموصى لان الثمرة اسم للموجود حقيقة ولا تتناول المعدوم الا مجازا فاذا كان في البستان ثمرة عند موت الموصى صار مستعملا في حقيقة فلا يتناول المجاز واذا لم يكن فيه ثمرة تناول المجاز واذا ذكر لفظ الابد تناولهما عملا بعموم المجاز لا عملا بالحقيقة والمجاز فانه لا يجوز عندنا **قوله** بغلة بستانه لانها الموجود وما يكون بعرضة الوجود مرة بعد اخرى عرفا منح فافاد ان الفرق بين الغلة والثمرة بمجرد العرف فيهما **قوله** واجرة الغلام اي وغلة الغلام اجرته **قوله** من الخوذ هو شجرة لا ثمرة له وانما يزرع للانتفاع بخشبه **قوله** ونحوه كالصفصاف والسرو والاثل وما لا ثمرة له الا الخشب لانه زائدة تحصل من ريع الارض فيصدق عليها الغلة **قوله** بقي الاحسن وجد **قوله** وفيه نظر اي في هذا التعليل لا في الحكم فانه المنقول عن الامام وقوله في حق المقلد كنص الشارع في حق المجتهد **قوله** لانه لا يملك تعليل لعدم جواز الوصية للمسجد لانها تمليك عند الموت والمسجد لا يملك **قوله** وجوزها محمد لانه يحمل على الامر بالصرف الى مصالحه تصحيحا للكلام وبقول محمد افتى صاحب البحر وفي المجتبى اوصى بثلث ماله للكعبة جاز ويصرف الى فقراء الكعبة ولا يجوز لغيرهم وكذا للمسجد وللبيت المقدس وفي الوصية لفقراء الكوفة يجوز لغيرهم عند ابي يوسف خلافا لمحمد لله علي ان اتصدق بدرهم في مكان كذا او على مسكين كذا صح ويلغوا التقييد ولو امر وصيه ان يتصدق بدرهم على فلان الفقير فتصدق على غيره كان مخالفا انتهى فهو اما على قول محمد وخالف في جعل النفقة على المساكين والاول الى مصالحه او هو رواية ثانية عن الامام فليحرر

فصل في الذمي وغيره **قوله** فهي ميراث اي فلم يحكم بلزومها بدليل قوله لانه الخ **قوله** واما عندهما ومبني الخلاف ان الوصية اذا كانت بقربة عندهم ومعصية عندنا فتصح مطلقا عند الامام وعندهما لا الا ان يوصي لمعينين فتكون تمليكا لهم فيجعل داره كنيسة او بيت نار جائزة على اصل ابي حنيفة لانا امرنا بتركهم وما يدينون لكنها غير لازمة كما هو مذهبه في الوقف فلو حكم بلزومها ارتفع الخلاف وبقيت على وقفيتها في حياته وبعد موته **قوله** فلانه معصية اي عندنا والشرط عندهما كونه غير معصية عندنا ولا يعتبر كونه قربة عندهم كما تقدم تقريره **قوله** وليس هو

تساكين او مطهر
صح

كالمسجد هو جواب سؤال مقدر تقديره لما جعله الامام كوقف لم يسجل ولم يجعله كالمسجد
مع انهم يعتقدونه كما نعتقد المسجد فقال لانهم يسكنونه الخ **قوله** يورث قطعا لانه
لا يصير مسجدا حينئذ ما لم يفرزه عن ملكه بطريقه كما تقدم في الوقف **قوله** لانه الخ اي
المسجد حينئذ بقي محلا للسكنى ودفن الموتى لم يصر الخ قال المصنف فان قلت هذا
في حقهم كالمسجد في حقنا ولا يورث المسجد ولا يباع فينبغي ان يكون هذا كذلك
قلت اجيب عنه بان ملك الباني منقطع عن المسجد بخلاف ملكهم عن كنائسهم لانهم
يسكنونه ويدفنون ما تحته موتاهم فلو كان المسجد كذلك لكان يورث قطعا **قوله**
لم يجز اتفاقا اي لعدم جواز احداثها فيها بخلاف ما اذا كانوا معينين فانه تمليك لهم
وان لم يمكنوا من احداثها بيعة او كنيسة او بيت نار فيه لانه حيث جعلناه تمليكا كان لهم
ان يفعلوا به ما شاؤا الحاقا لاملاكهم سواء كان في المصر او في القرى مما تمكنهم فعله
قوله ولا عبرة الخ قال المصنف لانهم اموات في حقنا وقيل اذا كان ورثته معه لا
يجوز باكثر من الثلث الا باجازتهم فحكاه بقيل وظاهره ان المعتمد عدم الفرق فليحرر ووجه
الاطلاق ان اموال اهل الحرب مباحة وبدخولهم دارنا بامان لا يتعرض لها بغير رضاهم
تحرزا عن الغدر وهذا قد اوصى برضاه فلم يكن غدر في تنفيذ وصيته **قوله**
عند الموت اي نجز اعتاقه حينئذ اي قرب الموت **قوله** او دبره اي ولو في صحته **قوله**
زيلعي وعن ابي حنيفة وابي يوسف وصية المسلم والذمي للحربي المستامن لا تجوز لانه في
دارهم حكما حتى يمكن من الرجوع اليها فصارت كالارث زيلعي **قوله** كما حرره منلا
خسرو حيث قال الوقف المطلق يختص بالفقراء لا يحل للغني وان عمم انتهى ويشكل
عليه ما حرره من ان السقاية والمقبرة والرباط ونحو ذلك يجوز ان ينتفع بها الفقير والغني
لان الواقف يقصد بها العموم فان اكتفى بقصده للعموم كيف يمتنع مع التنصيص عليه
بحر **قوله** ممن الخ اي يجوز صرفها لمتصدق كفارته اليهم **قوله** لو محتاجين
اي المصروف عليهم حتى يصدق عليهم اسم المساكين لان الوصية مقيدة بهم **قوله**
حاضرين لانه من قبيل الوصية للوارث فتحتاج الى اجازة جميع الورثة فلا بد من حضورهم
ليجيزوا **قوله** بالغين ليتاتى منهم الاجازة **قوله** راضين لما علمت من توقف
ذلك على اجازتهم **قوله** لم يجز اي لعدم الاجازة من غير الراضي وكذا من الغائب
وعدم صحتها من الصغير بحر وهل هذه الشروط للقسم الثاني او للقسمين اي
كفارة الصلاة والتبرع بحر **قوله** فزكاه اي الوصي **قوله** مخلوطا الخ شرطوا
في الصدقة النية عند قبض الفقير ولو حكما بان نوى بعد قبضه قبل استهلاك الدراهم
او وجود النية عند عزل ما وجب فلعل مراده هنا ان الغاصب اغتصبها بعد العزل بحر **قوله**
اولى اي في النظر في الوقف وفي مباشرة اموره اذ هو المتولي بشرط الواقف
الذي هو كنص الشارع ثم اذا حصلت الغلة يقبضها الاب من المتولي لانه هو ولي

مقدّم

الصغير الذي يتصرف في ماله **قوله** يؤخذ الثمن اي ترجع الورثة على الشفيع بالثمن
والموصى له عليهم به **باب الوصي وهو الموصى اليه** **قوله** وهو الموصى اليه وهو
المفوض اليه احكام الوصاية اي اقامه مقام نفسه في التصرف في تركته فيما فيه اصلاح
للميت والورثة ويسمونه موصى اليه لانتهاء التفويض اليه ومن اوصى له لان اللام فهو موصى
له لان اللام للانتفاع والى للانتهاء **قوله** صح اي وتكون كالوكالة جائزة غير لازمة
ما دام الموصي حيا فللموصي الرجوع عنها وكذا للوصي ردها بعد القبول بشرط علم الموصي
بذلك ولو ردها بدون علمه لا ترتد دفعا للتغرير بالموصي فلذا قيد بعد الموت **قوله**
اي بعلمه بيانا بان المراد بالعندية بلوغه رد الوصية سواء رده في وجهه او بغيبته ووصله
الخبر لارتفاع التغرير بذلك **قوله** وليصح اخراجه الخ ان اراد انه ولو لم يبلغه كما
هو الظاهر من كلامه يحتاج الى الفرق بينه وبين الوكالة حيث ان الوكيل لا ينعزل ما لم
يبلغه العزل بحر **قوله** ولزم الخ صورته قال فلان وصيي بعد موتي ومات
ولم يعلم الوصي بذلك لكنه باع شيئا من التركة على زعم انه فضولي او ان الشيء الذي
باعه متاعه لاشتباهه عليه كان ذلك قبولا للوصاية حكما وينفذ البيع لصدوره من
الوصي بخلاف الوكيل حيث لا يكون البيع من غير علم قبولا لان التوكيل انابة لثبوته في
حال قيام الوكيل فلا يصح من غير علم كاثبات الملك بالبيع والشراء فلا بد من العلم بان
يخبره واحد من اهل التمييز اما الايصاء فخلافه لانه يختص بحال انقطاع ولاية الميت
فلا يتوقف على العلم كالوراثة وصار كمن باع ملك نفسه غير عالم بانه ملكه فان ذلك
نافذ عليه **قوله** وفيه الخ ثم هل اذا كان المفوض الواقف هل للقاضي اخراجه
اتماما للنظر كما في الوصاية يراجع وانما كان بذلك اتمام النظر لظهور ان الموصي اليهم
قاصر النظر حيث ان الصبي لا يحسن التصرف عادة ولذا كان محجورا في حق نفسه وكذا العبد
لا يقدر على التصرف لان مولاه يمنعه عنه مع عدم ولايته على الاحرار والكافر لا ولاية له
على المسلم والفاسق غير مأمون على دينه فلا يؤمن على التركة فكان قصور نظر الموصي
اليهم ظاهرا فاتجه للقاضي ان ينظر نظرا تاما ويبدله بغيره فان زال قصورهم زال
المقتضي لعزلهم فتعين ابقاؤهم مراعاة لغرض الموصي **قوله** الا ان يكون غير امين
اي بان ثبتت خيانته فله عزله مطلقا **قوله** صح اي عند الامام استحسانا لانه مخاطب مستبد
بالتصرف فيكون اهلا للوصاية وليس لاحد عليه ولاية فان الصغار وان كانوا ملاكا
ليس لهم ولاية النظر فلا منافاة بخلاف ما اذا كان في الورثة كبار والايصاء الى عبد
الغير لانه لا يستبد بالتصرف اذ كان للمولى منعه بخلاف الاول لانه ليس للقاضي ولا للصغار
منعه بعد ما ثبت الايصاء اليه وكذا ليس لهم بيعه ولا له بيع نفسه كي لا يؤدي الى ابطال
اصل الوصاية وتغيير الوصف بابطال عموم ولايته اولى من ابطال اصل الايصاء والايصاء
الى المولى اليه يؤذن بكونه ناظرا لهم فصار كالمكاتب منح **قوله** كايصائه الخ لانه حر يدا

ليس لاحد منعه من التصرف فكان كالحر **قوله** فكالعبد اي انه عاد عبدا غير مكاتب فللقاصي
اخراجه ان كان عبد غير الموصي وتبطل وصايته عبد الموصي ان كان في الورثة كبار وليتقى
وصيا ان كانوا صغارا **قوله** والا الا اي وان لم يرد في الرق بل دام مكاتبا لا يخرج
عن الوصاية وان ادى وعتق صار حرا وتمت وصايته **قوله** وقال عن احب المنح
الخلاف للثاني فقط وقال ابن الكمال قول محمد مضطرب يروى مع الامام ويروى مع
الثاني **قوله** حقيقة اي ان ثبت ذلك بالبينة لان الثابت بها كالمعاين لا بعلم القاضي
لان المفتي به عدم قضائه بعلمه **قوله** لا يجبر اختاره لانه متهم في ذلك لانه يريد نصب
معين له فلا يجاب بدون بيان لعجز التزامه القيام بما تحمله **قوله** رعاية الخ اي في
ابقاء ما اختاره الموصي وعدم ضياع حق الورثة بعجز منصوبه **قوله** وقيل ينفرد
قال في التبيين اذا اوصى الى اثنين لم يكن لاحد بهما ان يتصرف في مال الميت فان تصرف
فيه فهو باطل وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ينفرد كل واحد منهما بالتصرف
ثم قيل الخلاف فيما اذا اوصى الى كل واحد منهما بعقدة على حدة واما اذا اوصى اليهما بعقد
واحد فلا ينفرد احدهما بالاجماع كذا ذكره الكيساني وقيل الخلاف فيما اذا اوصى اليهما
معا بعقد واحد واما اذا اوصى لكل واحد منهما بعقد على حدة ينفرد احدهما بالتصرف
بالاجماع ذكره الحلواني عن الصفار قال ابو الليث وهو الاصح وبه نأخذ وقيل الخلاف
في الفصلين جميعا ذكره ابو بكر الاسكاف وفي المبسوط وهو الاصح انتهى فقول
الشارح هنا وقيل ينفرد اي ان خلاف ابي يوسف فيما اذا كان الايصاء لكل على الانفراد
قوله لكن الاول صحح في المبسوط اي ان الخلاف في الفصلين معا وهذا بخلاف
الوكيلين اذا وكلهما متفرقا حيث ينفرد كل واحد منهما بالتصرف بالاجماع لان التوكيل
اقامة الغير مقام نفسه في التصرف وهو بعد التوكيل الاول قادر على التصرف بنفسه
فيقدر ان يقيم غيره مقامه اما الوصي فهو خليفة عن الميت ولم يرض باقامته مقامه
اما لو اوصى اليهما معا فظاهر واما لو اوصى لهما على التعاقب فلان الوصاية استخلاف
وقت الموت لا وقت العقد فحين الموت صارا خليفتين عنه فكانه اوصى اليهما معا
تامل وفي تنوير البصائر ظاهر اطلاقه انه لا فرق بين ان يكون اوصى لهما معا
او على التعاقب وهو كذلك على ما صحح في الخلاصة والبزازية حيث قال سواء اوصى
لهما معا او على التعاقب في الاصح ومثله في التبيين في الوكالة انتهى **قوله**
اما لو كانا الخ هو مشكل لان القضاء يتوقت بالمكان والزمان والقاضي في بلدة
لا يملك نصب الوصي في بلدة اخرى ولا يمكن ان يكون الميت في البلدتين معا فاذا نصب
القاضي الذي هو في بلدة الميت وصيا عنه ينبغي ان يكون هو المعتبر دون الذي في
بلدة اخرى فانه هو الذي يتصرف في ماله عند عدم من يقدم عليه لا قاضي البلدة الاخرى
تامل **قوله** وتمامه الخ قال فيها وفي قوله وكذا نائبه نظر ظاهر لما علم من كلام ائمتنا

ان وصي

ان وصي القاضي نائب عن الميت لا عن القاضي حتى يلحقه العهدة بخلاف القاضي وامينه
ومقتضى كون وصي القاضي نائبا عنه ان لا يكون القاضي محجورا عن التصرف في مال
اليتيم كما اذا كان اجنبيه والمنقول انه محجور عن التصرف مع وجود وصي ولو منصوبه
ومقتضاه ايضا انه لا يملك شراء مال اليتيم من منصوبه والحكم بخلاف ويمكن الجواب
بانه ليس نائبا من كل وجه بل سماه نائبا لانه استفاد الولاية من جهته وهو يملك
التصرف وحده فكذا من استفادها من جهته فلذا حذفها الشارح ثم المراد ببطلان
تصرف احدهما عدم النفاذ حتى لو باع احدهما واجازه الاخر جاز والله اعلم **قوله**
وينصب الخ ثم هل يكون التصرف لهما ويقع نصب القاضي معتبرا ويكون التصرف لوصي
الميت وحده يحرر **قوله** واعتاق عبد معين مجانا او بعوض معين اما على عوض
فلا بد من اجتماعهما لاحتياج ذلك الى الراي ان لم يكن العوض معينا **قوله** زاد الخ
وفي تنوير البصائر ايضا اجارة اليتيم في عمل يتعلمه انتهى **قوله** وطلب دين و
الظاهر ان طلب العين المغصوبة او الوديعة ونحوهما كذلك كما هو في نسخة **قوله**
وحده اي فيما اذا اوصى الى الحي **قوله** حيث شاء اي فتبطل لو مات احدهما لانه
علق الصدقة لمشيئتهما وقد بطلت مشيئته التي مات فتبطل الوصية **قوله**
وتمامه قال الشرنبلالي تحت قول المتن
ضعا ثلثي بحيث اردتما فالم يكونا مجتمعين تعذر
المسألة من المبسوط اوصى الى رجلين ان يضعا ثلثه حيث شاء او يعطياه حيث شاءا
فاراد احدهم اعطاءه زيدا والاخر عمرا فليس لهما شيئ لعدم اجتماع رايهما فلا
بد من اتفاقهما لمن يصرف اليه اذ ليس راي الواحد كراي الاخر فلم يوجد راي الاثنين
ووافق المصنف ان باختلافهما لا يملك القاضي عزلهما به بل لو قالا لا نصرفه لاحد
لم للحاكم الاعتراض ولا صرفه الى احد ولو مات احد الوصيين قبل الصرف
بطلت الوصية ورجع الثلث للورثة ونظمه الشارح فقال
ويبطل ايصاه اذا مات واحد ولم يفعلا شيئا وارثا يصير
واذا نص على جنس من يصرف له فقال جعلت ثلثي للمساكين يضعه الوصيان حيث
شاءا من المساكين فمات احدهما يجعل القاضي وصيا اخر معه وان شاء قال لهذا
الثاني ضعه انت وحدك انتهى انما لم يكن للقاضي عزلهما ولا الاعتراض اذا امتنعا
من الصرف لان الموصي قيد ذلك بمشيئتهما فما لم يشاءا معا لم تكن وصيته ثم هذا
مقيد كما ذكره فيما اذا لم ينص على جنس من يصرف له كالمساكين فان نص عليه علم
ان مراده الصدقة فلا تبطل بموت احدهما وعليه فالقاضي يتعرض لهما في حياتهما
ولا عزلهما تامل ولما كانت عبارة الاشباه مقيدة احال على شرح الوهبانية **قوله**
وهل فيه خلاف ابي يوسف اراد انه اذا مات احد الوصيين هل يجب على القاضي

انه يضم آخر عندهما خلافا لابي يوسف ام يضم اتفاقا فقوله وهل فيه راجع الى قول
المتن ضم القاضي اليه غيره قال في شرح الملتقى فان مات احد الوصيين اقام القاضي
الآخر او غيره مقامه وجوبا اجماعا اما عندهما فظاهر واما عند ابي يوسف فلتحصيل
ما قصده الموصي من اشراف كل منهما على الآخر لكن فيه استعار بانه لو شرف على وصي ثم لم
ينفرد احدهما بلا خلاف مع انه على الخلاف وعن ابي يوسف المشرف ينفرد دون الوصي
كما في القهستاني عن الذخيرة قلت وفي المجتبى جعل للوصي مشرفا لم يتصرف بدونه و
قيل للمشرف ان يتصرف وسيجيء عن الفصولين ان المتولي كالوصي وقدمنا في الوقف
عن فتاوى ابن نجيم ان الناظر حسبة ان ضم لخيانة لم يستقل الاصيل والا استقل
وهذا اذا لم يوص الى شخص آخر لان رايه باق حكما وان اوصى الميت عنهما الى الحي
جاز وتصرف وحده على الظاهر انتهى ولا يقال ان في التفويض الى الآخر عدم تحصيل
غرض الموصي لانه حيث كان بتفويض الوصي الثاني وهو خليفة عن الميت صار كان
ما يفعله الثاني برايه وكذلك بتفويض القاضي الى الثاني لان القاضي ينظر لمن لا يستطيع
النظر الى نفسه فصار تفويضه كتفويض الموصي تامل **قوله** المشرف اي من نصبه
القاضي ناظرا على الوصي **قوله** خلافا لهما فقال ابو يوسف ان كان المفرز مستغرقا
للثلث بطلت الوصية ولم يحج عنه وان لم يكن مستغرقا للثلث يحج عنه بما بقي من الثلث
وقال محمد لا يحج عنه بشيء تبيين **قوله** فاستحق العبد اي مثلا لو كان الموصي ببيعه
الخ عبدا **قوله** في الثلث لانه وصية ولا نفاذ لها الا من الثلث فلو لم يبق الثلث
بقيمة ما باعه ضاع عليه فلو كان معه موصى لهم هل يزاحمونه على قول محمد او يقدم عليهم
يراجع **قوله** قلنا الخ اي جواب محمد على قول الامام والثاني ان الوصي مغرور من قبل
الميت في ضمن عقد الوصاية فيلزم الميت ضمان ما لزمه لتغريره اياه فكان دينا على
الميت فيلزم من جميع التركة **قوله** فلا رجوع لان دين الميت لا خلاص له الا من تركته
الا ان يتبرع احد عنه **قوله** وفي المنتقى هو كلام مستانف لان ما تقدم في هلاك
الثمن وما في المنتقى فيما اذا تصدق به فانه يرجع على من تصدق عليه لانه تبين
انهم اخذوه بغير حق لانه قد اوصى لهم الميت بمال غيره ولم تنفذ وصيته **قوله**
لا بما لا يتغابن وهل اذا باع بدون ثمن المثل يسوغ منه الدعوى قال في الفصل
السابع والعشرين من العمادية في الكل انه لا يجوز بل ينصب القاضي من يدعي
انتهى قيل ومثل البيع الاجارة حموي على الاشباه اي ومثل الاب الوصي **قوله**
حتى يملكه المشتري الخ وحينئذ فتلزمه القيمة لا الثمن كما هو الحكم في البيع الفاسد
تامل **قوله** لانه وكيله بهذا عبارة المصنف تبعا للتبيين اي وكيل الميت
والوكيل لا يعقد لنفسه اشباه **قوله** جاز الخ اي في شراء المنقول لا العقار فانه لا
يجوز بيعه من نفسه مطلقا كما ياتي في كلام الشارح **قوله** وهي قدر النصف

الخ

الخ اي لو اشترى منه بزيادة على الثمن قدر نصف بان يعطيه مما يساوي عشرة خمسة
عشر فلو اعطاه ازيد كان اولى بالجواز قوله او نقصا بان يبيعه ما يساوي خمسة عشر
بعشرة وقد ترك له قدر نصف ما اخذه منه فلو كان باعه بتسعة كان اولى وعبارة
المصنف وتفسيره ان يبيع ما يساوي خمسة عشر بعشرة من الصغير او يشتري ما
يساوي عشرة بخمسة عشر انتهى **قوله** وقع الشراء له لانه متعد في الزيادة
وهي غير متميزة وحيث وقع الشراء له صار متبرعا بتكفين الميت به لانه كفنه بماله
فان كان قد دفع ثمنه من التركة لزمه ضمانه **قوله** بعد الادراك اي قبل خمسة و
عشرين سنة اما بعدها فانه يدفعه اليه ولو كان مفسدا فلا ضمان عليه **قوله**
الا الدين اي فيباع العقار حينئذ سواء كان الوارث صغيرا او كبيرا لان الورثة لا
يتعلق حقهم بالتركة تعلقا تاما الا بعد اداء الدين قال في التبيين ولو كان عليه دين
باع العقار ثم ان كان الدين مستغرقا باع كله بالاجماع وان لم يكن مستغرقا باع
بقدر الدين عندهما لعدم الحاجة الى اكثر من ذلك وعند ابي حنيفة جاز له بيعه كله لانه
يبيعه بحكم الولاية فاذا ثبت في البعض تثبت في الكل لانها لا تتجزا **قوله**
او خوف الخ قال في التبيين ولو خيف هلاكه يملك بيعه لانه تعين حفظه كالمنقول
والاصح انه لا يملك لانه نادر **قوله** لانه نادر يعني والاحكام تبنى على الغالب
والنادر لا حكم له وهذا راجع الى خوف الهلاك كما علمته من عبارة الزيلعي **قوله**
باقل الخ اي بالغبن الفاحش اما باليسير فيجوز كما تقدم لانه لا يمكن التحرز عنه وباعتباره
انسداد بابه منح **قوله** من فلان تتمة عبارة الاشباه فلم يرض الموصى له بثمن المثل
انتهى اي فيكون كانه اوصى له بما نقص على طريق المحاباة فيلزم ذلك بشرط خروجه
من الثلث وان زاد عليه توقف على اجازة الورثة وهم من اهلها **قوله** واما وصي
الميت الخ ظاهره انه وان شرط له الميت فليحرر **قوله** ان في بيعه الخ اي هل يجوز
ان يبيع الوصي مال التركة بيع وفاء حيث جاز له بيع البت جوزه صاحب الهداية لان
في بيع الوفاء استبقاء ملك الوارث مع دفع الحاجة المجوزة للبيع البات فهو اولى
بالجواز لانه في حكم الرهن **قوله** المقر اي الوصي المقر وارثا فيصح في صحته وتقدم
ان الوارث اذا اقر بدين لا يستحق شيئا حتى يقضي الدين تامل **قوله** لا تسمع
للتناقض فحينئذ ينصب القاضي من يخاصم بها للصغير **فصل في شهادة الاوصياء**
قوله مطلقا بمال الميت وغيره يعلم ذلك من تقييده في مسئلة الكبير لان التصرف
للوصي في مال الصغير سواء كان المال من التركة او لا ففي شهادته بما جر نفع له فلا تقبل
قوله بمال الميت لان مال الكبير اذا كان من التركة للوصي ولاية الحفظ فيه وولاية
البيع اذا كان الكبير غائبا **قوله** وصحتا اي بغير مال الميت لان مال الكبير ان لم يكن
من التركة لا تصرف للوصي فيه فتجوز شهادته لانه لم يجر نفعا لنفسه اذ هو اجنبي فيه **قوله**

لانهما الخ بيان ذلك ان القياس عدم قبول شهادتهما لانهما يجرّان بها نفعا لانفسهما لاثباتهما
المعاين لهما وهو الثالث وجه الاستحسان انهما حيث اقرّا ان معهما ثالث لم ينفذ تصرفهما
بدونه فصار كان الميت لم يجعل وصيا لانه وصيه غير قادرين على التصرف بدون ثالث
معهما ولو لم يوص وجب على القاضي ان يضم لهما ثالث فكذا هنا فيحتاج الى اختيار
ثالث بعينه وصيا معهما وبشهادتهما لمن يدعي ذلك اسقطا عن القاضي مؤونة التعيين
فتصح شهادتهما بذلك ثم هل يعتبر هذا الثالث وصي ميت حيث صححنا شهادتهما فيكون
له احكام وصي الميت ام وصي القاضي لانا انما صححنا شهادتهما لاسقاط مؤونة التعيين
عن القاضي فيكون له احكام وصي القاضي يحرر **قوله** استحسانا ما تقدم في المسئلة
الاولى ياتي هنا **قوله** على الميت اى مطلقا قبل العزل وبعده لعدم التهمة ثم يحتاج
الى ان ينصبه القاضي عن الميت حتى يصلح خصما لسماع البينة **قوله** ولو الخ راجع الى الكل
قوله اى اشهد اولم يشهد فان الاطلاق يوخذ من قيد سابق او لاحق وسياتي
هنا انه اشترى كسوة للصغير الخ يرجع اذا اشهد فعلم ان الاطلاق هنا خلاف ذلك
التقييد وصحح المنح بنيه سواء كان وارث الميت اولا وسواء كانت الوصية للعباد او
لله تعالى خلافا لمن زعم التقييد بكونه وارثا او بكون الوصية للعباد لانها حينئذ
كقضاء الدين والاطلاق اشمل بجميع ذلك وذكر في المنح ان عليه الفتوى وانه المختار
قوله قلت الخ فهم الشارح الخلاف بين ما في البزازية ان الاشهاد شرط الخ وبين
ما في القنية والخلاصة والخانية ان له الرجوع وان لم يشهد ولا خلاف بين النقلين
لان كلام البزازية ان بمجرد دعواه لا يقبل ما لم يبرهن عليه وما في القنية والخلاصة
ان الابوين اذا انفقا انما يسوغ لهما الرجوع اذا اشهدا عند الانفاق انهما انفقا
ليرجعا وهذا الاشتراط في حق الوصي لان عادة الابوين التبرع للولد وليس ذلك
من شان الوصي وليس في كلام البزازية ما يقتضي انه يشترط في حق الوصي ان يشهد
انه انفق ليرجع غاية ما قال قول الوصي في حق الرجوع غير مقبول بلا اشهاد اى انه انفق
وهذا لدى هو لا خفاء فيه على من يفهم **قوله** الثابت شرعا لانه ان لم يكن ثابت
لا يلزم التركة واقرار الوصي فيه غير نافذ على الميت قال في الاشباه الوصي لا يقبل قوله
في قضاء دين على الميت سواء كان المنازع له اليتيم بعد بلوغه او لا والا في مهر امرأة
فانه لا ضمان عليه اذا دفعه بلا بينة كما في خزانة المفتيين وقيده في جامع الفصولين
على قدر المؤجل عرفا انتهى **قوله** او ادى خراج اليتيم الخ اى في وقت
لا يصلح للزراعة بدليل ما ياتي **قوله** الوارث الخ نقل المصنف عن العمادية ما كان هنا
حيث قال وفي موارث فتاوى ابى الليث عن ابى يوسف من مات وترك سمنا ودقيقا
وطعاما ميراثا بين ورثته وكان فيه صغار وامرأة استحسنت ان ياكلوا ذلك فيما بينهم
ومن كان منهم كبيرا اخذ حصته ورثته كبار وصغار وفي التركة دين وعقار لتوى البعض

المال وانفق الكبار البعض على انفسهم وعلى الصغار فما توى فهو على كلهم وما انفقه الكبار
ضمنوا حصة الصغار ان كانوا انفقوا بامر القاضي او الوصي حسب لهم الى نفقة مثلهم و
في نوادر ابن سماعة عن محمد فيمن مات وترك ابنين صغيرا وكبيرا والف درهم فانفق الكبير
على الصغير خمسمائة من الالف نفقة مثله وهو ليس بوصي قال هو متطوع في ذلك ولو كان
الميت ترك طعاما او ثوبا فاطعم الكبير الصغير والبسه الثوب استحسنت ان لا يكون على
الكبير ضمان في ذلك انتهى **قوله** قيل الخ انما حكاه بقيل لان قوله او كفنه افاد انه
له الرجوع ولكن هل يقبل قوله فيه ويحتاج الى البينة فانه في قضى الدين له الرجوع ولكن لا بد
من البينة على القضاء كما ياتي في الفروع وهنا قد افاد انه يقبل قوله فيه ولا يحتاج
الى البينة فلا استدراك نعم قول الشارح او كفن الوارث الميت او قضى دينه تكرار محض
مع المتن تامل **قوله** في السوق باقل اى او بهذا القدر **قوله** بل يرجع الى
اهل البصيرة اعادها ليبين الكافي منهم فقال يؤخذ بقولهما اى كما هو قول الثالث
ان في بيان القيمي لا بد من عدلين ولذا قال الشارح عند محمد وقول المتن ويكفي الخ
بيان لقول الامام والثاني ولذا قال الشارح عندهما فانهما يكتفيان بقول العدل
او ادعى قضاءه هي جزئية من التي قبلها فيكون من عطف الخاص على العام ويختص بالواو
تامل والاصل في ذلك ان المال في يد الوصي امانة فاذا ادعى النفاقه فهو مدع لسقوط
الضمان عنه والقول قول الامين ودعواه قضاء دين الميت لان الدين يقضى بمثله لا
بعينه كما هو مقرر والمدعي يلزمه البينة ولا يثبت حقه بالدعوى فقط ومثله دعواه
دفع ما لزم اليتيم بالاستهلاك لانه يدعي قضاء دين عنه وكذلك فيما قضاه عنه
من خسران التجارة او جعل العبد او فداء العبد الجاني بخلاف ما لو استاجر من يرد الآبق
فان الاجر يلزمه هو لكونه العاقد فما اداه من مال الصغير فهو يريد براءة نفسه من عهدته
لا استحقاق شيء على الصغير فلذلك كان القول له كما هو الحكم في الامين واما انفاقه
على محرم الصغير فلانه ليس من حوائج اليتيم وانما يقبل قوله فيما كان من حوائجه كما في المنح
واما انفاقه على رقيقه الذين ماتوا وعليه من مال نفسه حال غيبة ماله واهداه او اقراره له
وقد ماتت فكانه دعوى دين على اليتيم فيحتاج فيه الى البينة واما انفاقه على زوجته
او امها رها وهي حية وكذا انفاقه على رقيقه فينبغي ان يكون القول قوله فيه لان ذلك
من حوائجه واما اداؤه عن خراج ارضه في وقت لا يصلح للزراعة فلان الظاهر يكذبه
والقول لمن لا يكذبه فيه الظاهر ودعواه الانفاق عليه فيما في ذمته دعوى براءة
نفسه من حق مضمون عليه فلا يقبل قوله فيه بلا بينة واما دعواه المضاربة فهو مدع للشيء
الاصل عدمه فلا بد فيه من البيان والله اعلم **قوله** او جعل عبده اى من غير اجارة منح
قوله الثانية عشر الخ اى باعتبار عدها في الاشباه اما على ما ذكره هو فهي الثالثة
عشر لانه زاد قوله او ادى خراج ارضه في وقت لا يصلح للزراعة وكانه اراد به التوفيق بين

ما نقل في الاشباه عن ابي يوسف انه لو قال اديت خراج ارضه لابنته عليه وقال محمد عليه
البيان محمل قول ابي يوسف على ما اذا كان في وقت يصلح للزراعة لانه حينئذ من حوايج اليتيم
وقول محمد على ما اذا كان في وقت لا يصلح للزراعة لان الظاهر يكذبه على ما فيه تامل **قوله**
وبه يحصل الخ ويحمل قوله ولا ان يجعل وصيا عند عدمه على ما اذا كانت وصايته خاصة
بان يقول له القاضي جعلتك وصيا في نوع كذا اذ وصي القاضي يصح تخصيصه ولو خصصه
القاضي تخصص ويحمل قوله ووصي وصي القاضي كوصيه اذا كانت وصايته عامة كقوله
جعلتك وصيا عن الميت في ساير اموره كما قال لو الوصية عامة **قوله** فلعله روايتان
وجه ما في العمادية انا لا نسلم انه في حياته لا ملك له مطلقا بل قبل مرض الموت اما فيه فلهم
حق في اعيانه ومنافعه بحيث لا يتصرف فيها الا بقدر الثلث **قوله** والا فتح اي
الوصي من غير احتياج الى رفعه الى القاضي **قوله** وقد قبض اما ان قبل القبض لا
يحتاج الى الرفع الى القاضي بل يتولى فسخه الوصي **قوله** الا عند الحاكم ثم ان عزل
نفسه عند الحاكم وراه عدلا كافيا لا يقبل القاضي منه ذلك وان تحقق عجزه عزله
او ضم معه آخر حسب ما ظهر له من المصلحة للميت تحرزا عن ضياع ماله **قوله** للاب
الخ لانه يملك استخدامه فيما تمليك منافعه ولانه ربما يكون من ذلك مصلحة للصبي بان
يكون تثقيفه وتدربه في الحرفة وفي امور معاشه وفي اعارة ماله اتلافه فلا يملكه الا
قوله عند عدم الوصي بان لو قت ملك الجد التصرف في مال الصغير وهو وقت عدم
وصي الاب وانما استثنى الجد لانه لا يملك جميع ما يملكه الوصي كما مر **قوله** يملك
الخ ويلزم حينئذ ان يتولى الطرفين واحد في البيع فليحرر وقد ذكر في الاشباه في احكام
المحارم ومنها تولى طرفي العقد فلو باع الاب ماله من ابنه او اشترى وليس فيه غبن
فاحش انعقد بكلام واحد انتهى **كتاب الخنثى قوله** كما يحتلم الرجل اي
بان راى انه يجامع احترازا عما اذا احتلم كما تحتلم المرأة بان راى انه يجامع فلا يحكم
بذكورته وهل يحكم بانوثته يحتمل ذلك **قوله** او لبن اي وقالت النساء وهذا
اللبن على غزارته لا يوجد في الرجال والا فلا يكون علامة للانوثة اذ قد يكون اللبن
للرجل ولذا قالوا لا يحرم لبن الرجل ولا الخنثى الا اذا قالت النساء الخ وكذا قوله
فيما تقدم او خرجت له لحية اي لا يخرج مثلها للنساء والا لم تكن علامة ذكوريته **قوله**
لكن الخ اي فانه في ذلك لم يوجد بالاحوط ولو اخذ به لوجب الغسل وتعلق التحريم
لا يتعلق التحريم بلبنه اي الذي لم يتضح به كونه انثى لمعارضته بما هو من خواص الذكور
او لقلته بحيث لم يكن مما يختص بالنساء لعدم غزارته كما مر **قوله** اذا بلغ حد
الشهوة اما قبل ذلك يجوز ان يختنه الرجل والمرأة لجواز النظر ما دام صغيرا جدا ولا
يتغلظ الا اذا بلغ الشهوة **قوله** لتكون امة اي فيحل لها النظر الحقيقي الى موضعها اليه
على تقدير كونه ذكرا **قوله** او مثله على تقدير كونه انثى فانه منها لا يحل لها النظر الى فرجها و

يجوز لها الضرورة الختان لان نظر الجنس الى جنسه اخف **قوله** احتياطا لانه اذا بلغ حد
الشهوة كبالغ كما مر **قوله** لان الختان الخ ويقدم دفع المفسدة على جلب المصلحة **قوله**
وان قبله الخ اي وكذا لو قبلته المرأة لاحتمال ذكورته **قوله** لا عبرة به اي اذا لم
يبين سببه اما اذا بين فيقبل منه ما لم يوجد ما يكذبه لانه قدم ما يثبت به حاله بامور لا
تعلم الا منه **قوله** ويضعف الخ قال القهستاني لو اخبر الخنثى بحيض او مني او ميل
الى الرجل او المرأة قبل قوله ولم يقبل رجوعه الا اذا ظهر كذبه بيقين اذا اخبر انه رجل
ثم ولد كما في شرح الفرايض للشنشوري انتهى وقد علمت ان قدم قبول قوله عند عدم
تبيين السبب وما نقله القهستاني على ما اذا تبين السبب فليس بضعيف بل هو موافق
لمفهوم كلامهم **قوله** يعني لان الاقل يقتضي وجود شيء مع انه في احد الحالين قد لا
يرث فيعامل به فالحاصل انه ان كان على احتمال ذكورته يرث وعلى احتمال انوثته لا
يرث او بالعكس فلا يرث وان كان على احد الاحتمالين يرث دون ما يرثه على الاحتمال
الثاني يعطى الاقل **قوله** وللخنثى سهام لانه على احتمال ذكورته له النصف
وعلى احتمال انوثته له الثلث فيعطاه لانه اقلهما **قوله** وعند ابي يوسف اعتبر
نصيب كل واحد منهما حالة الانفراد فان الذكر لو كان وحده ان كان ذكرا كان له كل المال
وان كان انثى كان له نصف المال ويأخذ نصف النصيبين نصف الكل ونصف النصف
ونصف النصف وذلك ثلاثة ارباع المال وللابن كل المال فيجعل كل ربع سهما فبلغ
سبعة اسهم للابن اربعة وللخنثى ثلاثة وانما كان كذلك لان الابن يستحق الكل
عند الانفراد والخنثى ثلاثة الارباع وليس للمال كل وثلاثة ارباع فيضرب كل واحد منهما
في جميع حقه اعتبارا بطريق العول وعند محمد يعتبر هو نصيب كل واحد منهما في حالة الاجتماع
فيقول لو كان الخنثى ذكرا كان المال بينهما نصفين ولو كان انثى كان اثلاثا فالقسمة على
تقدير ذكورته من اثنين وعلى تقدير انوثته من ثلاثة وليس بينهما موافقة ويضرب
احدهما في الاخرى فتبلغ ستا للخنثى على تقدير انه انثى سهمان وعلى تقدير انه ذكر
ثلاثة فله نصف النصيبين وليس في الثلاثة نصف صحيح فتضرب الستة في اثنين فتبلغ اثني
عشر فيكون للخنثى ستة على تقدير انه ذكر واربعة على انه انثى فيأخذ نصف النصيبين
خمسة لان نصف الستة ثلاثة ونصف الاربعة اثنان **مسائل شتى**
قوله قال شيخنا الرملي عبارته اقول تقدم في كتاب الاشربة عن المحقق ابن وهبان
انه لا تعويل ولا التفات الى كلام قاله صاحب القنية مخالفا للقواعد ما لم يعضده نقل من
غيره ولم ينقل على احد من علمائنا المتقدمين والمتاخرين ان عرق مدمن الخمر ناقض للوضوء
سوى ما بحثه ابن العز واقول قد يفرق بين الدجاجة الجلالة ومدمن الخمر ان مدمن الخمر
يخلط والجلالة لا تخلط حتى لو كانت تخلط لا يحكم بنجاسة عرقها كما قالوا في تفسيرها وغاية
ما فيه انه قد يقع الشك في تولد العرق منه او من غيره ولا نقض بالشك على انا ما اثبتنا النقض

بالخارج المحققة نجاسته من غير السبيلين الابعد علاج قوي ومنازعة كلية بينا وبين الشافعية كما علم في محله فكيف يثبت النقض بشيء موهوم وايضا نفس عرق الدجاجة الجلالة في نجاسته منازعة اذ صرحوا قاطبة بكراهة المقيس عليها لحمها اذا تغير وانتن وانت على علم بانهم كثيرا ما يستعملون لفظة الكراهة لريب في الحرمة فاذا ثبت الريب في الحرمة التي هي فرع النجاسة ثبت مثله في العرق والنقض يكون مما لاريب فيه ومما يدل على ان الخمر يصير مستهلكا لايبقى له اثر مسئلة الجدي اذا غذي بلبن الخنزير يحل اكله ولايؤثر فيه لان ما غذي به يصير مستهلكا لايبقى له اثر فكذلك فنقول ان في عرق مدمن الخمر ويلزم مما بحثه ابن العز نقض الوضوء بعرق من اكل او شرب نجاسة ما ودوام مدة في زمن مديد ومدة ولم يقل به احد فلا ينبغي التعويل عليه لغرابته وخروجه عن الجادة وعن القياس تامل انتهى **قوله** عن السرح هو من كلام الشارح والسرح كما هو في مختار الصحاح بوزن السرح المال السائم وسرح الماشية من باب قطع وسرحت بنفسها من باب خضع تقول سرحت بالغداة وراحت بالعشي انتهى فشبه مسائل الفقه المشروحة في الكتب بالسوائم المنتظمة السائرة الى المرعى بجامع الاجتماع في كل منهما واطلق على المسائل السرح على طريق الاستعارة المصرحة والذي يطرح عن السرح ما لانفع فيه وكذلك هذه المسئلة لانفع فيها لانها ليست من الفقه لانها ماخوذة من قول الزاهدي استنباطا وقياسا على عرق الدجاجة الجلالة وهو لايعول على ما انفرد به نقلا فكيف بحث مع ظهور الفرق والاستنباط للفارق بين المقيس عليه كما سمعت مع ان المقيس عليه غير مسلم والله اعلم **قوله** لايصلي اي على النبي صلى الله عليه وسلم في القعود الاول من الرباعية **قوله** ولايستفتح اي اذا قام للشفع الثاني وذلك لانها مشابهة للفريضة باعتبار هي صلاة واحدة اذ المراد بها الرواتب المؤكدة وهي ما قبل الظهر والجمعة وبعد الجمعة حتى لو فصلها بسلام لا تجزئه **قوله** بعده اي بعد السلام المفهوم من السياق قبل عليكم **قوله** وعبارة الكنز وهي جارية على القاعدة ان النكرة اذا اعيدت معرفة كانت عين الاولى والعذر لصاحب الملتقى ان القاعدة اغلبية لا كلية **قوله** لاينجس اي اذا كانت رطوبة المتنجس لايعلق النجاسة كالبول فمتى ظهرت في الثوب الطاهر اليابس نجسته سواء كان النجس الرطب ينعصر بالعصر اولا لان ما ظهر من الرطوبة هو عين النجاسة بخلاف الاول **قوله** لاينجس وان ظهرت الرطوبة على الحبل والارض والفراش لان الجاف قد اخذ من الرطب اما لو ظهر اثر النجاسة فقد تحقق اخذه منه والاصل الطهارة فلا ينجس الا باليقين **قوله** فله اخذ اي بقدر ما يستحقه من بيت المال وهو نظير قوله صلى الله عليه وسلم لهند رضي الله عنها خذي ما يكفيك واولادك بالمعروف ومن له دين على آخر وظفر بجنس حقه فانه ياخذ بقدره ولا يتجاوزه **قوله** وهو تفصيل

الخ وهو

الخ وهو لايتاتى في الصوم ولو من رمضانين اذ لاترتيب في قضائه فيؤخذ ان في المسئلة ثلاثة اقوال لايجب التعيين في قضاء الصوم والصلاة مطلقا كما في الملتقى يجب في الصلاة والصوم وصحح التفصيل يجب في الصلاة التي يجب ترتيب قضائها لا في ساقط الترتيب ولا في الصوم على ما نقله في البحر عن المحيط **قوله** جاز اي ان كان مصرفا له بقدر ما يستحق او اقل **قوله** لا اي مطلقا **قوله** لانه زكاة اي من وجه كما علم في محله وكذا ذكره في كتاب الزكوة وزكوة الانسان لاتصرف الى نفسه بحال **قوله** فان فضل انه تدخل على الشرط المشكوك وهنا متحقق لان الخراج لابد ان يكون دون منفعة الارض الا ان يقال يمكن انه لايوجد فيما يستاجرها بدون اجر مثلها بل بقدر خراجها فيوجد ما الامام بذلك بتحصيل خراجها تامل **قوله** باعها فانه كان ذلك عام حتى فيما اذا كانت لتعامر تزاد على المسائل المتقدمة التي يباع فيها عقاره **قوله** تحرى واكل لان الغلبة تنزل بمنزلة الضرورة في افادة الاباحة الا ترى ان اسواقنا لاتخلو عن المحرم من مسروق ومغصوب ومع ذلك يباح التناول اعتمادا على الظاهر وهذا لان القليل منه لايمكن التحرز عنه ولايستطاع الامتناع عنه فسقط اعتباره دفعا للحرج كقليل النجاسة في البدن والثوب بخلاف ما اذا كانت الميتة اكثر او استويا لانه لاضرورة اليه لقلته فيمكن الاحتراز عنه بتبيين ومنح ولان الاكثر له حكم الكل فعند غلبة المذبوحة كان لها حكم المذبوحة فيسوغ التحري وعند غلبة الميتة كانت كلها ميتة حكما فلا يتحرى وعند الاستواء اجتمع المحرم والمبيح فغلب المحرم فان جهل ايهما اكثر ينبغي عدم جواز التحري للعلة الاخيرة ولان الاصل في الحيوان الحظر حتى يعلم ذكاته ولهذا لو اخبره عدل بانها مذكاة وآخر بانها ميتة لاتحل **قوله** بان لم يجد ذكية الصواب بان لم يجد ما يدفع به الهلاك سواء كانت ذكية او شيئا لايزكى **قوله** والا الخ اي وان لم يجد ما يدفع به الهلاك عن نفسه بحيث يحل له تناول الميتة فيحل له التحري مع غلبة الميتة بالاولى وهذا ولا يجوز له تركه لاحتمال ان يصادف المذكاة فلو ترك التحري كان عادلا الى الميتة مع امكان المذكاة فلم تحقق ضرورته **قوله** بخلاف معتقل اللسان اي فان اشارته ليست كالبيان وكذلك كتابته فان بيانه يصح في جميع ما ذكر واما كتابته فتصح في بعضها لا في كلها وليس المراد ان كتابته كاشارته مطلقا لان من هذه المذكورات ما يصح بالكتابة مع القدرة على النطق كما تقدم في محله **قوله** في شهادة ما وعبارة المنية شهادة الاخرس لاتقبل في حادثة ما حموي على الاشباه **قوله** والمراد ثم نقل انه غير معتقل اللسان لم تعتبر اشارته مطلقا الا في اربع ذكر منها الاسلام فاذا صح اسلامه بالاشارة وهو غير معتقل اللسان ففي الاعتقال اولى تامل ثم اذا قلنا بصحة اسلامه بالاشارة هل يقبل لوارثه بعدها بحجر **قوله** محبوبه اي معشوقه فان الشعراء يتواجدون على رضاب المحبوب وهي احسن من قول غيره صديقه **قوله** بخلافه الخ لان توقي الشبهات

مندوب وطاعة الزوج واجبة وليس من الورع ترك الواجب لتحصيل المندوب وقد قالوا
زماننا هذا ليس زمان ترك الشبهة انما هو ترك الحرام الصرف **قوله** على وفق
دعواه اي على انه في يده قال في المنح اي اذا ادعى عقارا لا يكتفي بذكر المدعي انه في يد المدعى
عليه وبتصديق المدعى عليه في ذلك بل لابد من اقامة البينة انه في يد المدعى عليه حتى
تصح دعواه او علم القاضي في الصحيح لان يد المدعى عليه لابد منه لتصح الدعوى عليه اذ هو
شرط فيها ويحتمل ان يكون في يد غيره فباقامة البينة ينتفي تهمة المواضعة فامكن
القضاء عليه باخراجه من يده لتحقق يده بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة فلا
يحتاج الى اثباتها انتهى فقول الشارح على وفق دعواه يوهم انه على وفق دعواه انه
ملكه وليس بمراد **قوله** قلت هو اعتراض على قوله او يعلم به القاضي وبيان لانه على
غير الصحيح **قوله** لان دعوى الفعل اي الشراء فهو اعم من فعل اللسان وهو الايجاب
والقبول في الاركان وهو التعاطي **قوله** يصح قضاؤه فيه هذا خلاف ما في الكنز
قال الشارح لانه لا ولاية له في ذلك المكان وقد اختلف المشايخ هل يعتبر المكان
او الاهل قيل يعتبر المكان وقيل الاهل حتى لا ينفذ قضاؤه بغير ذلك المكان على قول
من اعتبر المكان ولا في غير ذلك الاهل على من اعتبر الاهل انتهى ومعلوم ان السلطان
اذا ولى قاضي في بلدة لا يقتصر حكمه على اهلها في اي مكان كانوا ولا يحكم على غيرهم
اذا كان في ولايته بل المتعارف انه يجعله قاضيا في تلك البلدة على من وجد فيها سواء
كان من اهلها او لا والقضاء يتخصص بالمكان كما هو مقرر في محله والظاهر ما مشى عليه
صاحب الكنز ثم ما قدمه من نصب الوصي من قاضيين في بلدتين لا يتمشى على وجه
من القولين لان الميت ان كان من اهل احد الولايتين لا يحكم عليه قاضي الولاية الثانية
عند اعتبار الاهل وان مات في بلدته فقاضي بلدته لا ينصب له وصيا عند اعتبار المكان
لانه ليس في المكان الذي جعل قاضيا به فليحرر **قوله** وتقدم الخ قال في التبيين وان
خرج القاضي مع الخليفة من المصر قضى وان خرج وحده لم يجز قضاؤه فهذا ينبغي
ان يكون على قول من اعتبر المكان لان القضاء من اعلام الدين فيكون المصر شرط
فيه كالجمعة والعيدين وعن ابي يوسف ان المصر ليس بشرط فيه واليه اشار محمد ايضا
في كتاب ادب القاضي وقال ان المصر شرط لنفوذ القضاء انتهى فعلم ان قوله
واليه راجع الى عدم الجواز وفي البزازية ان ما اشار اليه محمد هو رواية النوادر وبه
يفتى انتهى منح **قوله** ويكتب اي اذا صح قضاؤه في العقار يكتب السجل بحكمه
ويشهد على نفسه الى قاضي الناحية التي فيها العقار ليأمر ذا اليد بالتسليم الى المدعي **قوله**
قال في الفواكه الخ كانه بيان لقوله اذا لم يترتب الخ فان القاضي العالم العدل
لا ريبة في حكمه فلا يتعرض له ويحمل على السداد فاذا لم يتعرض له لا ينقض بخلاف غيره
فانه محل الريبة واذا ارتاب له ان يطلب شهود الاصل فاذا تبين فساده فللثاني

نقضه

نقضه والا فمتى تبين الفساد فانه ينقض سواء كان عالما عدلا او لا والا فلا ينقض
مطلقا ثم ظهر لي ان المراد بالعالم المجتهد لانه لو نقض قضاؤه باجتهاد قاض آخر مجتهد
مثله لنقض النقض ايضا لانه ما من اجتهاد الا ويجوز ان يتغير ويتسلسل وذلك
يؤدي لعدم الاستقرار ومن ثم اتفق العلماء على انه لا ينقض حكم الحاكم في المسائل المجتهد
فيها وان قلنا ان المصيب واحد لانه غير متعين كما في الحموي على الاشباه وقوله بخلاف
قضاء غيره اي غير المجتهد فانه انما يحكم بمشهور مذهبه فاذا تبين انه حكم بمخالف
لذلك ظهر فساده فينقضه الثاني تامل **قوله** من اقاربه هل المراد بهم ما تقدم
في الوصية انهم يطلق عليهم اسم الاقارب بمجرد **قوله** الا انه لو سكت الجار افاد ان المعتبر
سكوته وقت البيع الخ اما الاجنبي فلا يكون سكوته رضا ولو رأى المشتري يتصرف
فيه وبخط خير الدين الرملي المحشي المدني على قول المتن قوله الا اذا تصرف فيه الخ اقول
هذا الاستثناء راجع لقوله ولو جارا لا لجملة قوله الاجنبي ولو جارا اذ ما يأتي في
الشرح وسائر الفتاوى يفيد التفرقة بين الاجنبي والجار في الحكم فمتى الجار لو
رأى التصرف تمتنع دعواه بخلاف الاجنبي فانه لا تمتنع دعواه ولو رأى التصرف و
العلامة خير الدين الرملي ذكر في فتاواه انه لا فرق وفيه نظر ظاهر انتهى وعبارة
الرملي في حاشية المنح قوله بخلاف الاجنبي والقريب ان الاطماع الفاسدة في القريب
اغلب فمظنة التلبيس فيه ارجح ولذلك غلب هذا الامر في الاقارب خصوصا في دعوى
الارث لسهولة اثباته بخلاف الاجنبي فان طمعه في مال من هو اجنبي عليه قليل نادر فلا
بد من مرجح يرجح جهة التزوير والتلبيس وهو ان يتصرف المشتري فيه زمانا بالغرس والبناء
ونحوهما فتأمل وكتب على قوله زرعا وبناء المراد به كل تصرف لا يطلق الا للمالك
فهما من قبيل التمثيل تامل وقول المدني اذ ما يأتي في الشرح اشارة الى قول صاحب
المنح بخلاف سكوت الجار وقت البيع والتسليم والتصرف المشتري فيه زرعا وبناء
حيث تسقط دعواه على ما عليه الفتوى وهذا ليس نصا في تخصيص الجار اذ يمكن
انه ذكره على سبيل التمثيل وكتب الرملي على قوله بخلاف ما اذا باع الفضولي
اقول في فتاوى امين الدين نقلا عن المحيط اذا اشترى سلعة من فضولي
وقبض المشتري المبيع بحضرة صاحب السلعة فسكت يكون رضى انتهى ومثله في
البزازية نقلا عن المحيط ايضا فيعلم ان محل ما هنا ما اذا لم يقبض المشتري السلعة
بحضرة صاحبها وهو ساكت تامل انتهى وهذا يؤيد انه لا فرق بين الجار والاجنبي
فان الفضولي مطلقا **قوله** الا كاصلة نعت للمعلقة فحقها التقديم الا حيالا موصوفها
ثم يقول عزلتك عن الوكالة المنجزة اي كاصلة بقوله وكلتك والشارح اعتمد على
ظهور المراد **قوله** او عن شيئ الخ لئلا يحصل الافتراق عن دين بدين وهو لا يجوز
قوله فانت برئ الخ لان تعليق الابراء بالشرط لا يصح **قوله** كالآتي

فى مختار الصحاح وان هو كاستقراض فهو داين اى عليه دين انتهى **قوله** صح
اجماعا لان الاكراه يتحقق فيما ليس بحق كما تقرر فى بابه وهذا الزام بحق فلا يسمى
اكراها شرعا **قوله** لانه الخ لم يظهر هذا التعليل لانها هى المكرهة ولم يذكر كراهة
وهو المطلق وليس بمكره لكن سقوط المال لا يحصل مع الاكراه وكذا النزاع **قوله**
وفى لان هذا السقى لما كان من لازمه التعدى الى ارض الغير صار مباشرا لا متسببا و
المباشر ضامن لا متسبب **قوله** لانه تسبب والمتسبب وان ضمن متعديا اذا
لم يكن معه مباشر اما اذا اجتمعا كما هنا فالضمان على المباشر **قوله** الحيا القرح
من ذوات الظلف والخف والسباع قاموس **قوله** وقد اورد هذا اللغز اى
ما ظاهره عدم تعذيب المشركين والذى فى الوهبانية هل يقال انه لا يدخل النار
كافر فالسؤالان من قبيل واحد وان اختلف معناهما **قوله** ثم رايت الخ لم يقل شيخه
ذلك على ابن الشحنة لان ابن الشحنة لم ينقله بل هو المعترض به ولم يدون هذا
البيت بل هو شارح لكلام ابن وهبان معترضا عليه وانما قاله معترضا به على
صاحب المنح حيث اودعه فى كتابه ثم نقل ما قاله ابن الشحنة **قوله** ترك على حاله لان
الحكمة فى الختان التنزه عن بقاء النجاسة فى الجلدة وهو لا جلدة حينئذ فكان
ينبغى انه لا يختن لكن اذا امكن قطع شيء من غير حرج فعل اقامة للسنة والا ترك
قوله لعدم الختان حقيقة وهو ظاهر لان حقيقته قطع الجلدة ولم يوجد حكما ايضا
لان ذلك بقطع الاكثر اذ له حكم الكل ولم يوجد **قوله** وكره لبس معطوف على حرير
لان ما عليه من الابريسم حيث زاد على القدر المرخص وهو قدر اربعة اصابع لا يحل

كتاب الفرايض

قوله بالاستقراء هو تتبع الجزئيات لاثبات
امر كلى وقد تتبعنا الحقوق المتعلقة بالتركة فلم نجد ما تزيد على ذلك ولا يقال
انه الحصر عنا عقلى بدليل ما ذكره من قوله لان الحق الخ لانه ما يكون حقا للميت يمكن ان
يكون غير التجهيز مثلا وكذلك فيما بعده لكنه بالتتبع لم نجد غير هذه الخمسة **قوله**
اما ان يتعلق بالذمة لا يقال بقى ما يتعلق بالعين كالوديعة والمغصوب فى يد الميت
ولذلك ذكر بعضهم انه يبدا بها لانه من ذكر ذلك نظرا الى ظاهر الحال وانها وجدت
فى يد الميت عند موته لكنها فى الحقيقة ليست تركة له بل هى ملك لصاحبها **قوله**
والثالث اى ما ليس له ولا عليه يقال فيه ان الوصية ان قصد بها وجه الله فهى له
كما ورد ان الله تصدق عليكم بثلث اموالكم اى لتنتفعوا بها فى معادكم
وتدركوا فانكم عليه اذا قصد بها المضارة وكذا الميراث فانه ان قصد به بر الورثة
والاحسان اليهم يكون له ثواب ذلك كما ارشد اليه قوله صلى الله عليه وسلم بعد قوله
لسعد انك ان تدع ورثتك الخ وانك لن تنفق نفقة تبتغى بها وجه الله
الا اجرت عليها ربما يشير الى انه يقصد بر الورثة تثاب عليه **قوله** قسمة اى

بقية

بنيه فى كتابه العزيز ولم يدع بيانه لملك ولا نبى مرسل بخلاف بقية الاحكام فانه
امر باداء الصلاة وبينها النبى صلى الله عليه وسلم وكذا بقية الاحكام من حقوق
الله وحقوق العباد ونهايتها اصحاب الفروض من النصف والربع والثمن والثلثين
والثلث والسدس والقسمة بيان نصيب كل من المقسوم عليهم وتقديره بحيث لا يزيد
عليه ولا ينقص فذلك فرضه لان الفرض هو القطع يقال فرض العصى اذا قطعها و
لما كان الفرض حدا لا يتجاوز عنه سميت القسمة فرض المقسوم عليه لانه لا يتجاوز
عنه فكانت حظوظ المقسوم عليهم فرايضهم فلذلك علل الشارح تسمية العلم فرايض
بقسمة الله تعالى الانصباء بنفسه فهو هو والعقول غيره لان الله تعالى قدره بنفسه
لان تقديرا الانصباء او هو القسمة بين الورثة ومقتضى قوله سمى فرايض انما هذا
اللفظ اسم لهذا العلم فينسب اليه على لفظه فيقال فرايضى كما ينسب الى الانصار
انصارى **قوله** وهل ارث الخ قال مشايخ بلخ الوقت الذى يجرى فيه الارث
عقيب الموت وهو قول ابى يوسف ومحمد لان المورث ما دام حيا مالك لماله من كل وجه
فلو ملكه الوارث فى اخر جزء صار الشيء الواحد مملوكا مملوكا للكل كلا وهو امر تدفعه
العقول ولان المورث محتاج ما دام حيا وفراغ حاجته عن المال بموته فاذا مات استغنى
عنه فيخلفه فيه الوارث حتى اذا ملك مالا بعد موته يصرف فى مصالحه لقضاء ديونه كما لو
نصب شبكة وتعلق بها الصيد بعد موته فان ذلك لا يتصور فيه تملك الوارث اياه
قبل الموت ولا بعده حتى تفرغ حاجة المورث منه وقال زفر ومشايخ العراق انه قبيل
الموت فى اخر جزء من اجزاء حياته لان الارث انتقال الى الوارث وبالموت زال ملك
المورث فلا ينتقل ولذا يجرى التوارث بين الزوجين وبالموت ارتفعت او انتهت
الزوجية ويتوارثان بلا خلاف فباى شيء يجرى الارث بينهما وذكر ابن وهبان
ثمرة الخلاف فى رجل متزوج بامة مورثه ولا وارث له غيره قال لها اذا مات مولاك
فانت حرة فعلى قول زفر ومن وافقه تعتق لوجود الشرط بعد الملك وعلى قول ابى يوسف
ومحمد ومن وافقهما لا تعتق لوجود الشرط قبله كما ذكره القدورى قال الشرنبلالى
العتق عندنا لا يصح الا فى الملك او مضافا الى الملك والاسباب للملك لانها قد تخرج عن
ملكه قبل موته او بيعا او موته عن الخالف وايضا لا دخل لكونه زوجا بل الشرط كونه
لا وارث غيره انتهى ويقال ايضا بحث انه هناك وارث غيره لما لم تعتق لنصيبه تامل **قوله**
المعتمد الثانى لانها ليست من المسائل التى افتوا فيها بقول زفر لعدم ظهور وجهها واما
ارث الزوجين فانه يملك بعد انقطاع الزوجية او ارتفاعها باعتبار ما كان بنص
القران فلا يعتبر فيه القياس والمعقول **قوله** كالرهن الخ لانه كل حق للغير
تعلق بالعين من التركة فانه مقدم على تكفينه كالدين المتعلق بالمرهون اذا لم يكن للميت
شيء سواه فيقضى منه دينه اولا وكذا ارش جناية العبد الذى جنى فى حياة

نفا

مولاه وكذا المبيع المحبوس بالثمن وكذا العبد المأذون اذا لحقه ديون ثم مات المولى وكذا
في الدار المستأجرة اذا اعطى الاجرة اولا ثم مات الآجر صارت رهنا بالاجرة و
انما قدمت هذه الحقوق على التكفين لتعلقها بالمال قبل صيرورته تركة منح
قوله يعم التكفين اي فعطفه عليه في بعض العبارات من عطف الخاص على
العام قوله لكفن السنة وقال ابو جعفر اذا كان دين مستغرق فللغرماء ان يمنعوا
من تكفينه كفن السنة ويقتصر على كفن الكفاية لما ذكر الخصاف من ان المديون اذا كان
له ثياب حسنة يمكنه الاكتفاء بما دونها باعها القاضي وقضى الديون واشترى بالباقي
ثوبا يكفيه منح قوله او قدر الخ اراد به ان العبرة في العدد لكفن السنة او الكفاية
على ما اختاره ابو جعفر وفي النوع ما كان يلبسه في حياته فاو هنا بمعنى الواو والقدر
مراد به قدر الجنس والدراهة ثم اختلفوا فيه فقيل اذا كان له ثوب يلبسه في
الاحيان الاعياد واخر يلبسه بين اقرانه واخر يلبسه في داره يكفن بالثاني
لانه الوسط بين الاعلى والاردى وقال البعض قدر ما يتجمل به يكفن بما يلبسه
في الجمع والاعياد والمرأة بما تلبسه لزيارة ابويها منح قوله فلو قبل تفسخه
الخ اي فيكفن بكفن السنة او الكفاية على القولين وبعد تفسخه يكفن واحد كما قدمه
في الجنائز قوله فيتان اي بما علم سببه من دين المرض بان كانت عليه بينة او ثمن
مبيع او اجرة اجير فيستوي مع دين الصحة لعدم التهمة فيه قوله خلافا لما اختاره
في الاختيار عبارته ثم تنفذ وصاياه من الثلث ويعتبر ثلث ماله بعد قضاء الدين
فان كانت الوصية بعين يعتبر من الثلث وينفذ وان كانت بجزء شائع كالثلث
والربع فالموصى له شريك الورثة يزداد نصيبه بزيادة التركة وينقص بنقصانها
فيحسب المال ويخرج نصيب الوصية كما يخرج نصيب الوارث ويقدم على قسمة
التركة على الورثة كما تلونا فان اللفظ يقتضي تأخر القسمة عن الدين والوصية
على الجملة بعد انتهى فلخصه ان الوصية بالعين اذا كانت تنفذ من الثلث
تدفع للموصى له والا دفع له بقدر الثلث كما تقدم في الوصايا وان كان بجزء
شائع فانما له ذلك من التركة حتى لو زادت التركة زاد نصيبه ولو نقصت
بتلف شيء منها نقص نصيبه ومع ذلك يدفع اليه الوصية قبل قسمة التركة
اتباعا للفظ القرآن حيث قال من بعد وصية وهذا لا مخالفة فيه اذ لا يمكن غيره
فان الوصية المطلقة لا وصية ~~وهذا لا مخالفة فيه اذ لا يمكن غير~~ لا يمكن دفعها قبل
القسمة الا على هذا الوجه وقال في المنح عن شيخ الاسلام خواهر زاده ان كانت
معينة كانت مقدمة عليه وان كانت مطلقة كثلث ماله او ربعه كانت في معنى الميراث
لشيوعها في التركة فيكون الموصى له شريكا للورثة لا مقدما عليهم لانه اذا زاد المال
يزداد الوصية زاد على الحقين واذا نقص نقص عنهما حتى اذا كان حال الوصية

الفا ثم صار الفين فله ثلث الالفين وان انعكس فله ثلث الالف انتهى وربما ظن
ان في هذا مخالفة لتقديم الوصية على الميراث مطلقا مع انه تأمل قوله الذكور صفة
كاشفة لان العصبة المطلقة خاصة بهم قوله النسبية قيد به لانه لا يرد على
ذوي الفروض السببية وهما الزوجان قوله فلو ثبت اي نسب المقر له وذلك
بان صدقه المقر له اي المنسوب اليه الولد كان قال هو اخي فصدقه الاب وعم فصدقه
الجد فان نسب المقر له يثبت بتصديق صاحب النسب لا باقرار الميت فيزاحم الورثة
قوله او اقر اي او اقر صاحب النسب بمثل اقرار الميت بان المقر له ولده فان
النسب يثبت بذلك قوله او شهد رجل آخر فيه يحتاج ان تكون شهادة الرجل
الآخر مع شهادة المقر قبل موته بعد تقدم دعوى صحيحة كما هو الشرط في الشهادة
بحر قوله وان رجع المقر اي بعد ثبوت نسب المقر له باحد الوجوه المتقدمة اما
لو رجع قبل ذلك بطل اقراره فلم يستحق الميراث مطلقا قال في المنح لانه ان رجع
عن اقراره قبل موته صار هذا الاقرار كان لم يكن اما اذا صدق اقراره اي المقر
عليه او اقر بمثل اقراره فلا ينفع المقر رجوعه عن اقراره لان نسب المقر له قد
ثبت من المقر عليه ومن ضرورة ثبوت نسبه ارثه من المقر ويصير ارثه من المقر بتصديق
المقر عليه او باقراره لا باقرار المقر انتهى قوله ثم يوضع الخ على انه مال
ضايع فيوضع فيه لا بطريق الارث بناء على انهم اخذوه الا يرى ان الذمي يوضع
ماله في بيت المال ولا ميراث للمسلمين من الكفار ويستوي فيه الذكر والانثى
من المسلمين في العطية قوله كمكاتب قال في المنح او ناقصا كالمكاتب والمدبر
وام الولد وذلك لان الرقيق مطلقا لا يملك المال بسبب من اسباب الملك فلا
يملكه ايضا بالارث ولان جميع ما في يده من المال فهو لمولاه فلو ورثناه من اقربائه
لوقع الملك لسيده فيكون توريثا للاجنبي بلا سبب وانه باطل اجماعا انتهى
وفي جعل المكاتب من هذا القبيل انهم قالوا الرق في المكاتب كامل والملك ناقص
لانه مملوك رقبة لا يدا لكنه قن ما بقي عليه درهم حتى اذا عجز يرد الى الرق
والمدبر وام الولد عكسه كامل لانه مملوك يدا ورقبة ورقه ناقص لانعقاد سبب
الحرية فيهما وقوله مطلقا يعم ما تقدم من المكاتب وغيره ولا يصح فيه قوله ولان
جميع ما في يده الخ تأمل نعم ينبغي ان يكون المبعض ناقص الرق لانهم وان جعلوه
كالمكاتب لكنه لا يرد الى الرق فليراجع قوله فيحرر الظاهر انه يسقط ديته
بالاستغراق لانه بذلك صارت نفسه مغفورة فسقطت حقوقه كما تقدم ولذا
يسقط ديته قوله للقود الخ وهذا غير منعكس لان قاتل الجنين لا يرث و
ذلك لا يوجب قودا ولا كفارة قوله بجرحه الابوة اي يسقط القود
بذلك اما الكفارة فلا تجب في العمد واما الخطأ ففيه الكفارة بل قدم انه رح

ان في قتله عمدا قد تجب الكفارة فينظر في قوله هنا وان سقط **قوله** ولواره
لمو ستحق للميراث متى تحقق وجوده وقت موت المورث وحينئذ لم يكن مخالف
في المسئلة لانه لم يحكم باسلامه الا بعد ذلك الا يرى ان الوصية تصح له وهو حمل
فكذا الميراث بل اولى لانه سبب جبري والوصية سبب اختياري فعلم انه لم يرث
المسلم من الكافر لان وقت الميراث لم يكن في احد ابويه مسلما فكان تبعا لهما **قوله**
منها ومنها رجل وضع ولده في فناء المسجد ليلا ثم ندم صباحا فرجع لرفعه واذا فيه
ولدان ولا يعرف ولده من غيره ومات قبل الظهور لا يرث واحد منهما ويوضع
ماله في بيت المال ونفقتهما في بيت المال ولا يرث احدهما من صاحبه ومنها حرة
وامة ولدت كل واحدة ولدا في بيت مظلم ولا يعلم ولد الحرة من غيره لا يرث
واحد منهما ويسعى كل واحد في نصف قيمته لمولى الامة ومنها رجل له ابن من حرة
وابن من امة لانسان ارضعتهما ظئر واحدة حتى كبرا ولا يعرف ولده من غيره فهما
حران ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته لمولى الامة ولا يرثان من ابيهما منح
قوله ولد مسلم من ولد نصراني انما قيد بالنصراني واراد الكافر ليفيد انه
يحكم باسلام الصبي والا فلا فرق سواء كان الابوان مسلمان او كافران او تخلفان
وكذلك قوله في المنح حرة وامة الخ ليبين انه تجب السعاية عليهما اما عدم الميراث
لا فرق فيه بين ما اذا كانتا حرتين او امتين او حرة وامة لكن ولد الامتين
انما يرثان لو عتقا قبل موت مورثهما لولا الجهالة واما ولد رجل واحد من حرة وامة
لغيره انما لم يرثا لوجود المانع في احدهما وهو ولد الامة من غير سيدها لرقه
وجهالة من قام به المانع من المستحق للارث تامل **قوله** الا ان يصطلحا وهذا
لا يتاتى في كل الصور فان ولد المسلم والكافر حيث حكم باسلامهما لا يستحق
واحد منهما ارث الكافر ليصطلحا على اخذه تامل **قوله** ثلاث عشرة الثلاثة
الى التسعة تؤنث مع المذكر وتذكر مع المؤنث سواء افردت او ركبت والعشرة
كذلك اذا افردت واذا ركبت جرت على القياس والمعدود هنا اعني المسئلة
مؤنثة فيتعين تذكير الثلاث وتانيث العشرة وعبارة الاشباه احد عشرة خمس
في الفرائض وست في غيرها الاولى الجدة ام الاب لا ارث لها مع الاب
ولا تحجب بالجد الثانية الاخوة لابوين او لاب يسقطون بالاب ولا يسقطون
بالجد على قولهما ويسقطون به كالاب على قول الامام وعليه الفتوى فالمخالفة
على قولهما خاصة الثالثة للام ثلث ما يبقى مع احد الزوجين والاب ولو كان
مكان الاب جد فللام ثلث جميع المال عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف
الرابعة لو مات المعتق عن ابي معتقه وابنه فللاب السدس والباقي للابن
في رواية ولو كان مكان الاب جد فالكل للابن في الروايات كلها على قول الامام

الخامسة

الخامسة لو ترك جد معتقه واخاه قال ابو حنيفة يختص الجد بالولاء وقالا الولاء
بينهما ولو كان مكان الجد اب فالميراث كله اتفاقا السادسة لو اوصى لاقرباء
فلان لا يدخل الاب ويدخل الجد في ظاهر الرواية السابعة تجب صدقة فطر
الولد على ابيه الغني دون جده الثامنة لو عتق الاب جر ولاء ولده الى مواليه
دون الجد التاسعة يصير الصغير مسلما باسلام ابيه دون جده العاشرة لو مات
وترك اولادا صغارا ومالا فالولاية للاب فهو كوصي الميت بخلاف الجد الحادية عشر
لو كان للصغير اخ وجد فعلى قول ابي يوسف يشتركان في ولاية نكاحه وعلى قول
الامام يختص به الجد ولو كان مكانه اب اختص اتفاقا قال ثم زدت اخرى وهي انه
اذا مات ابوه صار يتيما ولا يقوم الجد مقام الاب لازالة اليتيم عنه ثم رايت
اخرى لو مات وترك اولادا صغارا ولا مال له ولهم ام وجد ابو الاب فالنفقة
عليهما اثلاثا الثلث على الام والثلثان على الجد ولو كان مكانه اب كانت كلها عليه
لا تشاركه الام انتهى مع بعض تغيير **قوله** وام ذكرها بعد الابوين سهو
سرى اليه من قول الاشباه للام ثلث ما يبقى مع احد الزوجين والاب **قوله**
وهو اي من فرضه النصف اما من تعدد فيأخذ الثلثين **قوله** لانه لا يتعدد
اي في نفس الامر فلا ينافي ما قدمه من قوله فاكثر لان هناك تنازعا في الميراث
فينصف بينهما لعدم الاولوية **فصل في العصبات** **قوله** النسبية انما قيد
به لانه يعرفه بكونه ذكرا وفرع عليه الشارح بقوله فالانثى لا تكون عصبة بنفسها
وذلك في النسبية اما في السببية فانها تكون عصبة وهي المعتقة كما ياتي
بجهة واحدة احترازا عن صاحب الفرض اذا انفرد فانه يحوز المال بجهتين الفرض
والرد **قوله** ولو انثى اي اذا كانت عصبة بغيرها **قوله** عند التفاوت
متعلق بيرجحون اي ترجيحهم اولا بالبنوة فالبنوة مرجحة على الابوة وهكذا
فقرابة الاخوة والعمومة حيث تفاوتت بابوين واب يرجحون بقوة القرابة فيرجح
ذو الابوين على ذو الاب حتى الشقيقة حيث صارت عصبة مع البنت وهي
العصبة مع غيرها تقدم على الاخ لاب **قوله** وولد الملاعنة قال في كتاب الاثار
اذا ماتت الام نظرنا الى اقربهم من ابن الملاعنة فجعلنا له المال فان كانت القرابة
واحدة فعلى القرابة وان ترك اخا واختا لامه ولم يترك وارثا غيرهما ولا عصبة
فالمال بينهما نصفان وهذا كله قول ابي حنيفة في ابن الملاعنة يموت ويترك
امه واخاه واخته لامه لهما الثلث ولامه السدس وما بقي فهو رد على ثلاثة
اسهم على قدر مواريثهم وبه ناخذ فالام عصبة من لا عصبة له اذا ترك ابن الملاعنة
امه كان المال لها فاذا لم يترك امه فالمال لاقرب الناس من ابن الملاعنة وهو قول
ابي حنيفة انتهى ملخصا **قوله** مولى الام المشهور ان المولى هو المعتق

وانما تكون ذات معتق اذا كانت امه عتقت فقال المراد بالمولى مايعم المعتق
والعصبة ويراد به ولاية في الجملة واولياه بذلك ليعم مالو كانت الام حرة
الاصل فانه لامعتق لها ولها عصبة فقوله ليعم تعليل لتعميم لفظ المولى العصبة
وعبارة محمد في الاثار لمة من ذلك لقوله ابن الملاعنة عصبته عصبة امه
فان العصبة تعم السببية والنسبية ثم قال مبينا ما اراد به اذا ترك امه كان لها
المال قال محمد يكون لها المال اذا لم يترك وارثا غيرها وانما تفسير قوله عصبته عصبة
امه في العقل وهم الذين يعقلون عنه فاما الميراث فيرثه اقرب الناس منه على
قدر القرابة من ابن الملاعنة وهو قول ابي حنيفة انتهى ملخصا فمع سلامتها
بنيت انه في العقل لا في الميراث فعلمنا ان ترك كتب الائمة والعكوف على كتب
المتاخرين من قلة الرشد والله اعلم قوله ليعم الخ اي ليعم مولى العتاقة
ومولى الموالاة اذا كانت الام حرة الاصل فلو لم يكن مولاة فلا عصبة من جهة
الام فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه لامه واولاد امه الذكور والاناث سواء
فاذا ترك اخا او اخوة من ام فللواحد السدس وللاثنين فصاعدا الثلث
وما بقي بعد ميراث الام واولادها يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب اي لانهم من
ذوي رحمه وان لم يكن عصبة فالباقي رد على الام واولادها كما في الجوهرة
لكن كان ينبغي ان يقدم الرد على عصبة الام لما انه مقدم على ذوي الارحام تامل
وفي المجتبى وعصبة ولد الزنا وولد الملاعنة مولى امهما فاختلفت نسخ
القدوري قال في المجتبى على نسخة قلت معناه والله اعلم ان الام
ليست بعصبة له ولا عصبة الام كما ذهب اليه ابن مسعود رضي الله عنه انما
عصبته مولى الاب اذا كان لها مولى قال الشيخ قاسم بعد نقله لذلك عن المجتبى قلت
في الجواهر قوله لمولى امهما ان كانت الملاعنة حرة الاصل يكون الميراث لمواليها وهم
اخوتها وسائر عصبتها أو لهما وان كانت معتقة يكون الميراث لمعتقها وتخوين
المعتق اخوه وابوه فقوله لمواليها يتناول المعتق وغير المعتق وهو عصبة امهما كذا
في الدملي على المنح مع بعض تغيير وعبارة الجوهرة قوله وعصبة ولد الزنا وولد
الملاعنة من الامهات لان ولد الزنا مالم يكن له اب فتعلق ذلك بامه وكذا الملاعنة من
الامهات فاذا مات ذلك الولد يكون ميراثه لامه واولاد امه الذكر والانثى فيه
سواء فاذا ترك اخا او اخوة من الام فللواحد السدس وللاثنين فصاعدا
الثلث وما بقي بعد ميراث الام واولادها يكون لعصبة الام الاقرب فالاقرب
فان كانت مولاة لقوم كان الباقي لمولى امه او لعصبة مولى امه وان لم يكن عصبة فالباقي
رد الى الام واولادها انتهى فقد جعل عصبة الام من النسب مقدما على الرد مع ان
عصبتها النسبية ذوي رحم من الولد وهم مؤخرين عن الرد وليسوا بعصبة للولد لتخلل

اقربها

الانثى

الانثى بينهم وبين بينه وكانهم قدموا على ذلك لئلا تتقدم العصبة السببية عليهم
حيث كان مولى الولد مولى امه عند عدم الاب فليحرر قوله بنفسه اما عصبة
المعتق بغيره او مع غيره فلا يرثون معتقه سقط بنات الابن لف ونشر
مرتب فتسقط بنات الابن باستكمال البنات الثلثين والاخوات لاب باستكمال
الاخوات الاشقاء قوله قلت الخ لا وجه لهذا النظر لان ابن الاخ لا يسمى اخا
نازلا بل يتعين في نازل ان يكون صفة لابن الابن ونظيره ما ذكره من ان ابن
المعتق لا يعصبا حته ثم قال لانها من ذوي الارحام وهو لا يصح رجوعه لبنت
الاخ او العمة او بنت العم على ما في بعض النسخ قوله بهذه الصورة وهي
ميت خلف ثلاث بنين لاحدهم بنت وبنت ابن وبنت ابن ابن وللثاني بنت ابن
وبنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن وللثالث بنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن وبنت
ابن ابن ابن ابن فللبنت النصف ولبنت اخيها وبنت ابن عمها السدس تكملة الثلثين
ولا شيء للباقيات فان كان مع بنات ابن ابن ابن الميت ذكر عصبهن فقط
وان كان منهن بدرجة عصب من معه ومن فوقه وهي الثلاثة الا من
لا فرض لهن وتسقط من دونه وهي الاخيرة وان كان معها اخ او ابن عم عصبها ومن
فوقها من الذكر الدرجتين كهذه الصورة ميت قوله وقد يجتمع

ابن بنت	ابن بنت	ابن بنت
	ابن بنت	ابن بنت
	ابن بنت	ابن بنت
	ابن بنت	ابن بنت
		ابن بنت

اي والارث باحدهما فقط وهو الاقرب
فلو اجتمعت فيه النبوة وكونه بن ابن عم يرث بجهة النبوة و وكذا البنوة والاعتاق

باب العول قوله بالاختلاط كانه اراد انه لا يتاتى العول في الستة الا في المسئلة
الاختلاط وهو اذا اختلط النصف مع الثلث او مع السدس فانها تصح فاذا زادت
الانصباء على السهام تعول واما الاثني عشر والاربعة والعشرون فلا تكون الا مع الاختلاط
قوله لفاد بيت المال علة للاجماع يعني انما اجمع على الرد لهذا وعند عدم
فساده لم يثبت الرد بعض المجتهدين وجعل الزائد على الفروض لبيت المال قوله
وفي الاشباه وفي السراج الوهاج قال في المستصفى ان الزوجين لا يرثان بالرد في
اصل الرواية والفتوى اليوم بالرد عليهما وهو قول المتاخرين لان ما ياخذه غيرهما لا
يصرفه مصرفه انتهى قوله فيما مر منا اي في قوله والثاني اي ان كان مع المردود عليه
جنسين انما اقتصر على الجنسين لانه لو كان مع من يرد عليه لا يزيد من يرد عليه على
الجنسين واقتصر عليهما للاطراد في سائر المسائل والا تعتبر هذه النكتة فيراد
بالثاني ما هو ان يكون المردود عليه اكثر من جنس وليس معه من لا يرد عليه بعضه وهو
ما اذا كانا جنسين وقد يكون ثلاثة فاقتصر على بعضه ويعلم الثلاثة بطريق

الحظر الدلالة **باب توريث ذوي الارحام** **قوله** واتحدت الجهة اي البنوة
او الابوة او الاخوة او العمومة وانما غير ما وقع في كلام غيره من قوله واتحدت القرابة
لان ذلك معلوم من قوله واستووا في درجة **قوله** قدم الخ وذلك كبنت بنت البنت
وبنت بنت الابن لانها وارثة اي صاحبة فرض بخلاف بنت بنت البنت فانها ليست
بوارثة اذ المراد بالوارث هنا ما كان ذو فرض وعصبة وهاتان قد استوتا في القرابة
وهي المراد بقوله في الدرجة اذ قرابتهما من الميت واحدة حيث كان بينهما واسطتان واتحدت
الجهة وهي البنوة وترجحت بنت بنت الابن لكونها ولد وارث لكنه يرد عليه ان المراد باتحاد
القرابة اتحادها بان كانت من جهة الاب او من جهة الام ولذا فرع عليها بقوله ولو اختلفت
الخ ويجاب بان الاختلاف بجهة الابوة والامومة انما هو في التفاضل في قدر الميراث
والكلام في اصله وهو لا يختلف بجهة الابوة والامومة وفي التبيان روي عن
عمر رضي الله عنه في عم لام وخالة اعطى العم الثلثين والخالة الثلث انتهى فهنا الدرجة
واحدة اذ كل منهما بينه وبين الميت واسطة واحدة والجهة واحدة وهي فرعية الجد
وكل اولى بوارث لان العم ادلى بالاب والخالة ادلت بالام لكن فضلنا جهة الاب
لقضية عمر ولان قرابة الاب اقوى وهذا لا يتصور في الفروع وانما يتصور في الاصول
واصول الجد من التبيان ولا يصح التمثيل بام اب ام اب وام اب اب لانهما انثيتا
ذات فرض والكلام في ذوي الارحام والاولى ان يقال قدم المدلي بوارث ليشمل الاصول
فابو ام الام اولى من ابي ابي الام **قوله** وهما اي ابو يوسف والامام في احد الروايتين
عنه وفي اشهر الروايتين مع محمد كما في المنح **فصل في الغرقى** **قوله** ووقف
المشكوك صورته احترق اخوان او غرقا وعلمنا ان احدهما تاخر موته بان حدثنا
سبق احدهما بالموت ولكن لم نعلم عينه وخلف كل تسعين دينارا وكان لكل منهما ام وبنت
وزوجة اعطيت الام السدس خمسة عشر والبنت النصف خمسة واربعين والزوجة الثمن
احد عشر وربع والباقي نصيب الاخ يوقف لانا لم نتيقن في تاخر موته حتى نجعله وارثا
ولا سبقه حتى نخرجه من الميراث ونفعل بالثاني كذلك ويبقى الموقوف من مالهما حتى تصطلح
الورثة فيقسم على ما اصطلحوا عليه بتراضيهما **قوله** لو مات احدهما ساقط من الكتابة
في لفظ اول كانها من الكاتب وعبارة الرملي اقول في ضوء السراج بعد ان ذكر مثل
الغرقى والحرقى والاختلاف فيها قال اصلح الله شانه وعلى هذا الخلاف اذا علم ان احدهما مات
اولا ولا يدري ايهما هو يجعل كانهما ماتا معا لتحقق التعارض بينهما ذكر محمد رحمه الله هذا
الفصل في هذا الكتاب على هذا الاختلاف انتهى وهو مخالف لما هنا فليتأمل عند الفتوى
انتهى كلام الرملي وهو موافق لمسائل ذكرت في الفقه منها لو تزوج اختين في عقدين ولم
يدر الاول يجعل كانه تزوجهما معا ويحكم بفساد نكاحهما **قوله** واذا لم يعلم ترتيبهم وقوله
اذ لا توارث بالشك يؤيد ما نقله الرملي **قوله** والكافر ارث الذمي لانه الذي يتكلم على

احكامه

احكامه اذ احكامنا عن اهل الحرب منقطعة ومعلوم ان الذمي له ما لنا وعليه ما علينا
قوله يرث بالحاجب الخ كما اذا تزوج المجوسي امه فولدت له ابنا فهذا الولد ابنها وابن ابنها و
يرث منها اذا ماتت على انه ابن لا على انه ابن الابن لان ابن الابن يحجب بالابن ولو ولدت
له بنتا مكان الابن ترث الثلثين النصف على انها بنت والسدس على انها بنت الابن تكملة
للثلثين وترث من ابيها على انها بنت ولا ترث على انها اخت من ام لان الاخت من الام تسقط
بالبنت ولو تزوج بنته فولدت له بنتا ترث من امها النصف على انها بنت وترث الباقي
على انها عصبة لانها اخت من ابيها وهي عصبة مع البنت ترث النصف على انها بنت ولا ترث
على انها بنت بنت لانها من ذوي الارحام فلا ترث مع وجود ذي السهام وكذا الحكم لو اسلموا
ثم مات المورث **قوله** مستحلة عندهم اي غير مستحلة عندنا بسبب عدم المحلية بحيث
لا يقران عليه بعد اسلامهما او اسلام الزوج كما يفهم من كلام الشارح حيث قال وكل الخ فلو
كانت مستحلة عندهم لفقد شرط عندنا كعدم الشهود وبقاء عدة الكافر فانهما يقران
عليه كما تقدم في نكاح الكافر فيتوارثان **قوله** واما جلي اي من اب لميتة ثم مات لانه
لو كان حيا لماتت عن ابوين والفرض عدم الاب وقلنا من اب الميتة لئلا يكون اخا من ام ولا
فرق فيه بين الذكر والانثى يرشد اليه قول الشارح لانه عصبة **قوله** ولم ار الخ اي فهل
يفرض وارثا والذي في بيت الوهبانية انها اذا اتت بالابن لا يرث واذا اتت بالبنت
لها النصف عائلا في الصورة التي ذكرها الشارح وهي ما اذا تركت زوجا واما حاملا من
ابيها واخوين لام فانها من ستة وتعول لتسعة لان للزوج ثلاثة من ستة وللام واحد وللاخوين
من ام اثنان وللشقيقة التي ولدت ثلاثة فهذه لو كانت ذكرا لم ترث لاستغراق اصحاب
الفروض التركة وان كانت انثى لها النصف العائل وهو ثلث في الحقيقة والشارح يقول انه
قبل الوضع هل يقدر انثى او ذكرا انه لم ير ذلك ولم يقل انه لم ير انه بعد وضعها انثى هل
ترث او لا ترث كما توهم من اعترض عليه بانه قد ذكره في بيت الوهبانية والظاهر انه يقدر انثى
كما يقدر انثى لو كان ميراثها فوق ميراث الذكر والله اعلم **باب المخارج** **قوله** في جميع التركة الخ اي
ثم يقسم المبلغ على التصحيح في المباينة وعلى وفقه في الموافقة هذا آخر ما علقه على
الدر المختار المولى المرحوم فريد عصره ووحيد دهره بقية الفقهاء
السادة الشيخ مصطفى رحمتي الانصاري المجاور
بالمدينة المنورة تغمده الله بغفرانه
واسكنه بحبوحة جنانه
بجاه الاولياء
امين
٣